سلسله مباحث خارج فقه

آیت الله العظمی مکارم شیرازی مد ظله

۵

# کتاب النکاح



تهیه و تنظیم

محمد رضا حامدی - مسعود مکارم

بسم الله الرحمن الرحیم

# کتاب النکاح: سلسله مباحث خارج فقه آیه الله العظمی مکارم شیرازی (مدظله)

نویسنده:

ناصرمکارم شیرازی

ناشر چاپی:

مدرسه الامام علی بن ابی طالب علیه السلام

ناشر دیجیتالی:

مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

# فهرست

# کتاب النکاح: سلسله مباحث خارج فقه آیه‌الله العظمی مکارم شیرازی(مدظله) جلد ۵

## مشخصات کتاب

سرشناسه : مکارم شیرازی، ناصر، ۱۳۰۵ –

عنوان و نام پدیدآور : کتاب النکاح: سلسله مباحث خارج فقه آیه‌الله العظمی مکارم شیرازی(مدظله)/ تهیه و تنظیم محمدرضا حامدی، مسعود مکارم.

مشخصات نشر : قم: انتشارات امام علی‌بن ابی طالب (ع، )۱۳۸۲–

مشخصات ظاهری : ج.

شابک : دوره: ۰-۸۹-۶۶۳۲-۹۶۴ ؛ ۱۰۰۰۰ریال: ج.۱: ۱-۰۹-۸۱۳۹-۹۶۴ ؛ ج.۲: ۹-۷۶-۶۶۳۲-۹۶۴ ؛ ۱۰۰۰۰ ریال: ج.۳-۹۶۴-۲-۷۴-۶۶۳۲ : ؛ ج.۵۴-۱۰-۸۱۳۹-۹۶۴ :

یادداشت : پشت جلد به‌انگلیسی: Makarem Shirazi Ketab - Al- Nekah: the juris Prudence Lessons of his holiness ayatullahelozma Makarem Shirazi

یادداشت : ج. ۳ (چاپ اول: ۱۳۸۱) .

یادداشت : ج.۷ (چاپ اول: ۱۳۸۷) .

یادداشت : عنوان دیگر: کتاب النکاح: تقریرات مباحث خارج فقه حضرت آیه‌الله العظمی مکارم شیرازی(مدظله).

یادداشت : کتابنامه .

مندرجات : ج. ۱. سال تحصیلی ۷۸ – ۷۹ .–ج. ۲. سال تحصیلی ۷۹ – ۸۰ .–ج. ۴. سال تحصیلی ۸۱ – ۸۲ .–ج.۷. سال تحصیلی ۸۵ – ۸۴

عنوان دیگر : سلسله مباحث خارج فقه آیه‌الله العظمی مکارم شیرازی(مدظله) .

عنوان دیگر : کتاب النکاح: تقریرات مباحث خارج فقه حضرت آیه‌الله العظمی مکارم شیرازی(مدظله)

موضوع : زناشویی (فقه)

شناسه افزوده : حامدی، محمدرضا ،۱۳۴۸، – گردآورنده

شناسه افزوده : مکارم، مسعود، ۱۳۴۶ –، گردآورنده

رده بندی کنگره : BP۱۸۹/۱/م۷ک ۲ ۱۳۸۲

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۶

شماره کتابشناسی ملی : م ۸۰-۲۳۹۸۹

## فهرست

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۴

## [مقدمه‌های پژوهش]

### اشاره

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِیمِ

### مقدّمهٔ حضرت آیهٔ اللّه العظمی مکارم شیرازی بر کتاب النکاح

بحث‌های مربوط به نکاح و زناشویی همیشه در میان همهٔ اقوام مورد توجّه بوده، و پایهٔ اصلی بسیاری از روابط اجتماعی را تشکیل می‌دهد و به همین دلیل در فقه اسلامی جایگاه مهمّی دارد.

مخصوصاً در عصر و زمان ما که مسائل مستحدثهٔ فراوانی به سبب دگرگونی‌های روابط اجتماعی و آمیختن ملّت‌ها با یکدیگر، و نفوذ تشریفات و امور غیر اخلاقی، در این امر حیاتی پیدا شده، این بحث از اهمّیّت بیشتری برخوردار شده است.

روی این جهات ما این بحث را در سالهای اخیر به عنوان موضوع درس خارج فقه خود انتخاب کردیم و تا آنجا که ممکن بود به روشن ساختن زوایای این بحث فقهی پرداختیم، و به خصوص مسائل مستحدثه در کنار بحث‌های اصلی و سنّتی فقه اسلامی از دیدگاه اهل بیت علیهم السلام با دقّت دنبال شد و تا آنجا که امکان داشت برای حلّ مشکلات مردم، در این مسائل تلاش به عمل آمد و نتیجهٔ آن همین است که امروز به طور فشرده در دسترس شما مخاطبین عزیز قرار دارد.

این جانب به نوبهٔ خود از زحمات حجج اسلام، فضلای محترم جناب آقای محمد رضا حامدی و آقای مسعود مکارم که در گردآوری و تنظیم و تنقیح بحث‌ها کوشیدند و به صورت آبرومندی آن را عرضه داشتند، تشکّر و سپاسگزاری می‌نمایم و مزید توفیقات آنان و خوانندگان محترم را از خداوند بزرگ مسألت دارم و امیدوارم ذخیرهٔ یوم المعاد همهٔ ما باشد.

قم حوزه علميّه

ناصر مكارم شيرازى

دى ماه ۱۳۸۳- ذى الحجّه ۱۴۲۵

كتاب النكاح (مكارم)، ج‌۵، ص: ۵

## مقدّمه

الحمد للّه الّذى لا يبلغ مدحته القائلون و لا يحصى نعمائه العادّون و لا يؤدّى حقّه المجتهدون ثم الصلاة و السلام على رسوله و امين وحيه سيّدنا و نبيّنا نبىّ الرّحمة و امام الائمّة حبيب اله العالمين محمّد صلى اللّه عليه و على آله المعصومين الهداة المهديّين و لعنة اللّه على اعدائهم اجمعين الى قيام يوم الدّين.

كتاب حاضر پنجمين جلد از مجموعۀ «دروس خارج فقه حضرت آية اللّه العظمى مكارم شيرازى (مدّ ظلّه العالى)» در بحث نكاح است، كه در سال تحصيلى ۸۲- ۸۱ تدريس شده كه به شكلى نوين در دسترس علاقه‌مندان قرار گرفته است.

بعد از آن كه در طول سال تحصيلى، پس از هر جلسه، جزوۀ درس استاد، در اختيار علاقه‌منذان قرار گرفت، و با استقبال خوبى مواجه شد، بر آن شديم كه مجموعۀ درس‌ها را از ابتداى بحث‌هاى «كتاب النّكاح» در هر سال جمع‌آورى كرده و در اختيار عزيزانى كه در همۀ مباحث همراه نبوده و قصد دارند به جهت پيوستگى مطالب از ابتدا آنها را دنبال كنند، به چاپ برسانيم. بدين منظور مجموعۀ درس‌ها بازبينى گرديد و تمامى روايات و مطالبى كه از كتب مختلف نقل شده، به طور دقيق و با ذكر آدرس كامل به آن اضافه گرديد تا طالبين را از مراجعه به كتب مختلف بى‌نياز كند.

ويژگى ممتاز درس استاد معظم، دسته‌بندى دقيق مطالب و كيفيّت بديع و دقيق ورود و خروج به مباحث است كه در اين امر نيز سعى شده است كه به همان شيوه مطالب سنگين و مهم علمى با دسته‌بندى و تيتر مناسب و شماره‌گذارى ارائه شود.

از جمله ويژگى‌هاى اين مجموعه كه آن را از نظائرش ممتاز مى‌كند، اين است كه به صورت «درسى- فارسى» تنظيم شده كه ضمن سهولت دسترسى به مطالب، حال و هواى حضور در درس را دارد؛ علاوه بر اين در كنار اين مجموعه، نرم‌افزارى دروس نيز آماده شده كه به راحتى با استفاده از رايانه قابل دسترسى مى‌باشد. اميد است توانسته باشيم خدمت كوچكى نسبت به عزيزانى كه توفيق شركت در دروس حضرت استاد را نداشته‌اند، يا به جهت تعمّق در مطالب درسى، سخنان استاد را بر روى كاغذ پياده نكرده‌اند برداشته باشيم.

لازم به ذكر است كه در بعضى از دروس براى رعايت نظم و ترتيب مطالب و مباحث، قسمت‌هايى از مطالب درسى جابجا و به قسمت‌هاى مربوطه منتقل گرديده، لذا آن دسته از عزيزانى كه دروس حضرت استاد را از از نوار كاست و يا، در كنار اين مجموعه پى‌گيرى مى‌نمايند، به اين نكته توجّه داشته باشند.

لطفاً هر گونه پيشنهاد و يا انتقاد خود را به آدرس ناشر ارسال داريد تا در مراحل بعدى از آن استفاده گردد.

اللّهم وفّقنا لما تحبّ و ترضى

محمّد رضا حامدى- مسعود مكارم

۶ ذى‌قعده ۱۴۲۵

حوزۀ علميّۀ قم

كتاب النكاح (مكارم)، ج‌۵، ص: ۶

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۷

۱ نکاح موقّت ... ۲۲/ ۶/ ۸۲

## نکاح موقّت:

### اشاره

در ادامهٔ بحث کتاب النکاح در این سال تحصیلی به بحث نکاح منقطع یا ازدواج موقّت و یا به تعبیر دیگر «متعه» می‌رسیم.

مسألهٔ نکاح موقّت در عصر و زمان ما از مسائل مهمّ است.

مرحوم امام (ره) در بحث نکاح موقّت تمام مباحث را در هیجده مسأله بیان می‌کنند و در ابتدا، سراغ بحث از صیغهٔ نکاح می‌روند. ایشان بحث اباحه و مشروعیّت نکاح موقّت را که بحث مهمّی است و دعوای مفصّلی میان ما و اهل سنّت وجود دارد رها کرده‌اند.

### بحث مشروعیّت نکاح موقّت از دو جهت مهمّ است:

#### ۱- دفاع از مذهب:

این مسأله از فروع مذهب است، ولی چون اهل سنّت ما را به این جهت مورد حمله قرار می‌دهند و به اصل مذهب شیعه ایراد می‌گیرند و می‌گویند فرقی بین زنا و متعه نیست، در واقع دفاع از مشروعیّت آن دفاع از اصل مذهب است.

#### ۲- مشکل ازدواج جوانان:

در عصر و زمان ما مشکل ازدواج جوانان مسألهٔ مهمّی است و اگر مسألهٔ نکاح موقّت به صورت صحیح پیاده شود، می‌تواند این مشکل را حل کند. بسیاری از جوانان اهل سنّت به همین جهت که مذهبشان مشکل آنان را در این زمینه حل نمی‌کند به مذهب ما گرایش پیدا کرده‌اند.

مرحوم صاحب جواهر در هنگام ورود به بحث نکاح موقّت بیش از ده صفحه در مورد مشروعیّت آن صحبت می‌کند.

دیگران هم وقتی وارد بحث نکاح موقّت شده‌اند ابتدا سراغ مشروعیّت آن رفته‌اند، به عنوان مثال مرحوم شیخ طوسی در کتاب خلاف در ابتدای این بحث با طرق جالب مشروعیّت آن را ثابت می‌کند. در کتابهای کلامی هم سراغ بحث نکاح موقّت رفته‌اند. مرحوم علّامهٔ امینی در کتاب الغدیر «۱» که یک کتاب کلامی است، بیش از بیست صفحه در مورد مشروعیّت آن بحث می‌کند، چرا که ایرادی است که مخالفین به مذهب ما وارد می‌کنند و با آن، مذهب ما را ابطال می‌کنند، پس بحث مشروعیّت نکاح منقطع باید به طور مستوفی مطرح شود همان گونه که بسیاری از بزرگان ما آن را مطرح کرده‌اند.

### عناوین مباحث مشروعیت نکاح موقّت:

قبل از ورود به بحث، فهرست مباحثی را (در حدود یازده عنوان) که مسائل مربوط به مشروعیّت نکاح موقّت را تحت آن عناوین بحث خواهیم کرد، مطرح می‌نماییم:

۱- تعریف نکاح موقّت:

بسیاری از اشکالات از عدم شناخت تعریف آن حاصل می‌شود و اگر تعریف نکاح موقّت را به طور صحیح بیان کنیم، بسیاری از مشکلات حل می‌شود.

۲- اقوال عامّه و خاصّه:

۳- ادلّهٔ اباحهٔ عقد موقّت:

آیا اباحهٔ متعه با قرآن یا سنّت نبوی ثابت می‌شود؟

۴- آیا دلیلی بر نسخ حکم متعه وجود دارد؟

بعضی ادّعا می‌کنند که این حکم بوده ولی بعداً نسخ شده است، آیا دلیل قابل قبولی بر نسخ اقامه شده است؟

۵- بر فرض قبول نسخ آیا نسخ آن در زمان رسول خدا صلی الله علیه و آله بوده یا در زمان عمر؟

بعضی ادّعا می‌کنند که در زمان پیامبر نسخ شده ولی مرحوم علّامهٔ امینی چهل روایت نقل می‌کند که عمر آن را نسخ کرده است.

۶- اگر بگوییم نسخ در زمان پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله بوده آیا در روز فتح مکّه بوده یا در غزوهٔ تبوک یا در روز خیبر و یا در غیر آن؟

۷- به فرض این که نسخ در زمان عمر بوده آیا کسی بعد از رحلت پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله حق دارد حکمی را نسخ کند، به عبارت دیگر آیا اجتهاد در مقابل نصّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله و از آن بالاتر نسخ حکم پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله جایز است؟

۸- حکمت و فلسفهٔ این حکم چیست؟ آیا می‌توان فهمید که خداوند چرا این حکم را قرار داده است؟

۹- از این حکم الهی مانند بسیاری از احکام سوء استفاده شده به طوری که ازدواج موقّت در اذهان مردم بدنام شده است که این در سایهٔ سوء استفاده از آن است نه این که اصل حکم بد باشد، همانند بانکداری اسلامی که برنامه‌های خوبی دارد ولی عدّه‌ای از آن سوء استفاده کرده و آن را خراب کرده‌اند.

---

(۱) الغدیر، ج ۶.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۸

۱۰- نکاح موقّت بر فرض این که مباح باشد- که هست- آیا مستحبّ هم هست یا مکروه یا به اختلاف اشخاص مختلف است؟

۱۱- جواب از اشکالاتی که مخالفین بر اثر عدم آگاهی و یا بر اثر آگاهی و تعصّب نسبت به این حکم اسلامی داشته‌اند.

۲ تعریف نکاح موقّت ... ۲۳/ ۶/ ۸۲

## تعریف نکاح موقّت:

### اشاره

نکاح المتعهٔ هو نکاح مشتمل علی جمیع ارکان النکاح الدائم و آثارها و إنّما یفترق عن الدائم بذکر المدّهٔ و بعض الاحکام کعدم النفقهٔ و التوارث و ما اشبه ذلک.

ازدواج موقّت نکاحی است که همهٔ ارکان عقد دائم و آثار آن را داراست و فرق آن با عقد دائم در ذکر مدّت و بعضی از احکام مانند عدم نفقه و ارث و مانند آن می‌باشد.

عدم آگاهی از تعریف صحیح نکاح موقّت موجب اشکالاتی شده است. گاهی توهّم شده که متعه چیزی غیر از نکاح است در حالی که شکّی نداریم که نکاح موقّت و متعه قسمی از نکاح است یعنی نکاح بر دو قسم است: دائم و موقّت، و به همین دلیل در اکثر احکام با نکاح دائم یکسان است و تنها در بعضی از احکام با آن تفاوت دارد.

## جهات مشترک:

### اشاره

جنبه‌های مشترک بین نکاح موقّت و دائم در پنج قسمت خلاصه می‌شود:

### ۱- محرّمات نکاح:

فرقی در محرّمات نکاح بین نکاح دائم و موقّت نیست نه محرّمات نسبی و نه محرّمات سببی و نه محرّمات رضاعی و تمام نساء محرّمات و محلّلات در نکاح متعه هم هست.

### ۲- شرایط نکاح:

این نوع از نکاح صیغه لازم دارد و باید جامع شرایط و با لفظ صریح «انکحت» و «زوّجت» و «متّعت» باشد و تعیین زوجین و مهر لازم است و اختیار و بلوغ در آن شرط شده است که در نکاح دائم هم تمام این شرایط وجود دارد.

### ۳- اذن ولی:

به عقیدهٔ بسیاری اذن ولی در عقد باکره لازم است و از این جهت فرقی بین نکاح دائم و موقّت نیست.

### ۴- احکام ولد:

تمام احکام ولد نکاح دائم در ولد عقد موقّت هم هست از جهت محرمیّت، ارث، نفقه، حضانت، ولایت.

### ۵- عدّه:

همان گونه که در عقد دائم عدّه واجب است در عقد موقّت هم واجب می‌باشد البتّه عدّهٔ عقد موقّت کوتاه‌تر و دو حیض کامل است، ولی در عقد دائم دو حیض کامل و یک لحظه از حیض سوّم است و در من لا تحیض در عقد دائم سه ماه و در عقد موقّت ۴۵ روز است.

## جهات افتراق:

### اشاره

عمدهٔ جهات افتراق عقد موقّت و عقد دائم سه چیز است:

### ۱- ذکر مدّت:

در عقد دائم مدّتی نیست، ولی در عقد متعه ذکر مدّت لازم است و از مسائل قابل توجّه این است که بسیاری از فقها فتوا داده‌اند که

اگر ذکر مدّت نشود به عقد دائم تبدیل می‌شود (البتّه ما در اینجا اشکال داریم) و از اینجا معلوم می‌شود که هر دو دارای یک ماهیّت است.

### ۲- نفقه، ارث و حقّ القَسْم:

نفقه، ارث، حقّ القَسْم (تقسیم شبها در میان زنان) در عقد موقّت وجود ندارد ولی در همین جا بعضی گفته‌اند که اگر شرط کند لازم می‌شود (البتّه ما قبول نداریم) اینها نشان می‌دهد که این دو عقد یک ماهیّت هستند و اگر قسیم نکاح بود نباید رابطهٔ آنها تنگاتنگ باشد.

### ۳- خروج از بیت:

مشهور در عقد دائم گفته‌اند که خروج از بیت و سفر بدون اجازهٔ زوج جایز نیست ولی در عقد موقّت چنین نیست، امّا کاری که منافی حقّ زوجیّت است انجام ندهد.
از این بیان معلوم می‌شود که اشکالات سخیف و بی‌پایه‌ای را که افراد بی‌اطّلاع بر عقد متعه وارد کرده‌اند وارد نیست، مثلًا عقد متعه را شبیه زنا دانسته‌اند در حالی که صیغه دارد و تمام شرایط صیغه در آن معتبر است و حتّی معاطات در آن جایز نیست؛ و یا این که گفته‌اند که یک زن در آن واحد متعهٔ چند نفر واقع می‌شود، در حالی که چنین نیست، چون اگر دخول حاصل شود عدّه دارد و نمی‌تواند با چند نفر، شوهر کند، پس این حرفها بی‌اساس است.
کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۹

## دو نکته:

### اشاره

با توجّه به مطالب گذشته علاوه بر این که اشکالاتی که ناشی از جهل و تعصّب و عدم آگاهی از تعریف متعه است بر ما وارد نمی‌شود، دو نکتهٔ دیگر هم ظاهر می‌گردد:

### ۱- ما می‌توانیم برای مشروعیّت متعه به اطلاقات ادلّهٔ نکاح متوسّل شویم؛

به عنوان مثال وقتی آیه می‌فرماید: «وَ أَنْكِحُوا الْأَيامى مِنْكُمْ» «۱» انکحوا اطلاق دارد و شامل نکاح دائم و موقّت می‌شود و یا وقتی روایت می‌فرماید: «تناکحوا تناسلوا » ... و یا «النکاح سنتی » ... به همهٔ این اطلاقات و عمومات می‌توان استدلال کرد.

### ۲- بعضی معتقدند که حکم متعه مسلّماً در شریعت اسلام بوده

امّا آیهٔ «وَ الَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حافِظُونَ* إِلَّا عَلى أَزْواجِهِمْ» «۲» * آن را نسخ کرده است زیرا قرآن می‌فرماید: انسان مسلمان کسی است که جز با زوج و ملک یمین نزدیکی نداشته باشد و زوجهٔ موقّت زوجه نیست پس این آیه، آیهٔ ۲۴ سورهٔ نساء را که دلیل تشریع نکاح موقّت است نسخ می‌کند.
ما می‌گوییم «ازواج» زوجهٔ موقّت را هم شامل است، پس هرگز این آیه ناسخ نیست و شاهد آن این است که در روایات شیعه و

اهل سنّت اطلاق کلمهٔ «نکاح» و «زواج» به متعه شده است. روایات اهل سنّت در صحیح بخاری و صحیح مسلم و کتابهای دیگر آمده و در کلمات فقهای آنها هم از متعه تعبیر به زواج شده است و اگر متعه غیر از نکاح باشد چرا چنین تعبیر کرده‌اند؟!
امّا در احادیث شیعه روایات متعددی در این زمینه وجود دارد. صاحب وسائل در باب اوّل نکاح موقّت، احادیث زیادی نقل می‌کند که در مورد متعه تعبیر به زواج و نکاح شده است، پس با توجّه به این مطالب متعه نوعی نکاح است.
۳ تعریف نکاح موقّت ... ۲۴/ ۶/ ۸۲

## اقوال خاصّه و عامّه:

علمای خاصّه بر اباحه و جواز متعه و عدم نسخ آن اجماع دارند. علمای عامّه قائل به حرمت هستند، غیر از احمد حنبل که در یک روایت قائل به کراهت و در روایت دیگر قائل به حرمت است، ولی کسانی که قائل به حرمت هستند از جمعی از صحابه مانند ابن عباس و ابو سعید خدری نقل می‌کنند که قائل به حلّیّت بوده‌اند و حتّی نسخ عمر را هم نپذیرفتند.
علمای عامّه که قائل به حرمت هستند در مورد زمان نسخ اختلافات زیادی دارند، به این بیان که همهٔ مسلمین فی الجمله قائل به مشروعیّت متعه در عصر پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله هستند و از این نظر که چه موقع برچیده شده اقوال مشوّش است.
مرحوم محقّق ثانی می‌فرماید:
اجمع اهل الاسلام قاطبة علی أنّ النکاح المنقطع و هو نکاح المتعة (در مورد متعه لفظ نکاح به کار رفته است) کان مشروعاً فی صدر الاسلام و اتّفق اهل البیت علیهم السلام علی بقاء شرعیته و انّه لم ینسخ و اخبارهم بذلک متواترة و أطبق فقهاء العامّة (کسانی که بعد از صحابه و تابعین آمده‌اند) علی أنّه نسخ مع أنّهم رووا فی کتبهم بقاء شرعیّته و أنّ جمعاً من أعیان الصحابة و التابعین قائلون بشرعیّته و أنّه لم ینسخ. «۳»
ابن قدامه می‌گوید:
معنی نکاح المتعة (کلمهٔ نکاح را به کار برده است) أن یتزوّج (تعبیر به زواج کرده است) المرأة مدّة مثل أن یقول زوّجتک (باز تعبیر به زوجیت کرده است) ابنتی شهراً فهذا نکاح باطل نصّ علیه أحمد (احمد حنبل) و قال أبو بکر (یکی از شاگردان احمد) فیها روایة أخری أنّها مکروهة (تنها کسی که از فقهای عامّه از او جواز مع الکراهة نقل شده است) غیر حرام لأنّ ابن منصور سئل احمد عنها فقال: الاجتناب فیها أحبّ الیّ و هذا دلیل علی الکراهة و قال ابن عبد البرّ: و علی تحریم نکاح المتعة مالک فی أهل المدینة و ابو حنیفه فی أهل الکوفة و غیرهم و حکی عن ابن عباس أنّها جائزة و علیه أکثر اصحابه (صحابه و تابعین) عطا و طاووس و به قال ابن جریح (از صحابه) و حکی ذلک عن ابی سعید الخدری (از صحابه) و جابر (جابر بن عبد اللّه انصاری) و الیه ذهب الشیعة لانّه قد ثبت أنّ النبی صلی الله علیه و آله أذن فیها. «۴»
این کلمات شاهد بر این است که شیعه و سنّی قائلند که متعه در صدر اسلام بوده است با این تفاوت که شیعه قائل به عدم نسخ و عامّه قائل به نسخ هستند.
ابن رشد اندلسی می‌گوید:
أکثر الصحابة و جمیع فقهاء الامصار علی تحریمه و اشتهر عن ابن عباس تحلیله و تبع ابن عبّاس علی القول بها اصحابه من اهل مکّة و اهل یمن و رووا أنّ ابن عباس کان یحتجّ لذلک بقوله تعالی «فَمَا

---

(۱) آیهٔ ۳۲، سورهٔ نور.

(۲) آیهٔ ۲۹ و ۳۰، سورهٔ معارج.

(۳) جامع المقاصد، ج ۱۳، ص ۷.

(۴) مغنی، ج ۷، ص ۵۷۱.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۰

اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ»

و روی عنه أنّه قال ما کانت المتعهٔ الّا رحمهٔ من اللّه عزّ و جلّ رحم بها أمّهٔ محمّد صلی الله علیه و آله و لو لا نهی عمر

(معلوم می‌شود که در زمان پیامبر نسخ نشده است)

عنها ما اضطرّ الی الزنا الّا شقّی ... و عن عطا قال: سمعت جابر بن عبد اللّه یقول: تمتّعنا علی عهد رسول اللّه و ابی بکر و نصفاً من خلافهٔ العمر ثم نهی عنها عمر النّاس

(با صراحت می گوید که در زمان پیامبر نسخ نشده است). «۱»

مرحوم شیخ طوسی می‌فرماید:

نکاح المتعهٔ عندنا مباح جائز و صورته أن یعقد علیها مدّهٔ معلومهٔ بمهر معلوم فإنْ لم یذکر المدّهٔ کان النکاح دائماً (نشان می‌دهد که نکاح موقّت با نکاح دائم دارای یک ماهیّت است) و به قال علی علیه السلام (اهل سنّت می گویند علی علیه السلام قائل به حرمت بود ولی ما معتقدیم که قائل به حلّیّت بوده‌اند) علی ما رواه أصحابنا و روی ذلک عن ابن مسعود و جابر بن عبد اللّه و سلمهٔ ابن الاکوع و ابی سعید الخدری و ابن عبّاس و ابن جریح و سعید بن جبیر (از تابعین) و مجاهد و عطا (از تابعین) و حکی الفقهاء تحریمه عن علی و عمر بن الخطاب و ابن مسعود و ابن الزبیر (عبد اللّه بن زبیر قائل به حرمت است و نزاعی با ابن عباس در این زمینه دارد) و قالوا انّ ابن عبّاس رجع عن القول بحلیتها (مدرک رجوع معلوم نیست). «۲»

جمع‌بندی اقوال:

از جمع‌بندی اقوال دو نفر از بزرگان شیعه و دو نفر از بزرگان اهل سنّت روشن می‌شود که:

۱- شکّی نیست که نکاح موقّت در عصر پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله فی الجمله مباح بوده است.

۲- شکّی نیست که جماعتی از اعیان صحابه قائل به بقای اباحهٔ نکاح موقّت بوده‌اند.

۳- شکّی نیست که فقهای اهل سنّت همه قائل به تحریم آن هستند، مگر احمد حنبل در یکی از دو روایتش.

۴- شکّی نیست که امامیّه اجماع بر اباحه آن دارند.

۵- جمیع علما به آن لفظ نکاح را اطلاق کرده‌اند.

۴ ادلّهٔ اباحهٔ عقد موقّت ... ۲۵/ ۶/ ۸۲

## ادلّهٔ اباحهٔ عقد موقّت:

### اشاره

بحث در عقد موقّت در عناوین یازده گانه به ادلّهٔ اباحهٔ عقد موقّت رسید.

### ۱- اجماع:

اوّلین دلیلی که می‌توان قبل از کتاب و سنّت اقامه کرد اجماع همهٔ علمای اسلام است.

ان قلت: اجماع مدرکی است چون فی الجمله در مورد اباحهٔ متعه روایات متواتر داریم.

قلنا: اجماع در اینجا برای انسان یقین و علم می‌آورد بلکه می‌توان گفت بیش از اجماع و ضرورت اسلام است چرا که در شیعه ضرورت مذهب (عوام و خواص همه قبول دارند) و در عامّه ضرورت فقه (فقط فقها و خواص قبول دارند) است و به عبارت دیگر انسان وقتی فتاوی و کلمات علمای اسلام را می‌بیند برای او علم حاصل می‌شود که در زمانی از ازمنهٔ حیات پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله متعه مباح بوده است، پس این اجماع ماورای اجماعات دیگر است.

## ۲- آیات:

در کتاب اللّه دو دسته آیه داریم:

الف) آیاتی که مطلق است و نکاح را مباح می‌داند (هر دو نکاح داخل آیه است) مانند آیهٔ شریفهٔ «وَ أُحِلَّ لَکُمْ مّا وَراءَ ذلِکُمْ» «۳» یعنی حلال است نکاح آنها، چه نکاح دائم و چه نکاح منقطع و همچنین آیاتی که می گوید نکاح مباح است.

ب) خصوص آیهٔ متعه، که عمده هم همین است «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِیضَةً» «۴».

از زنانی که تمتّع می‌برید و متعه می کنید أجور آنها را بدهید.

در مورد لفظ «ما» در آیهٔ شریفه دو احتمال داده شده است:

۱- «ما» موصوله است.

۲- «ما» شرطیّه است.

که هر کدام از این دو احتمال باشد برای استدلال ما فرقی نمی کند؛ اگر ما موصوله باشد مراد از آن زنان است و «منه» عائد موصول است و «ما» برای ذوی العقول هم استعمال دارد و اگر «ما» شرطیّه باشد به این معنا است که اگر متعه کردید اجور آنها را بدهید.

آنچه در بحث ما مهمّ است این است که کلمهٔ استمتاع به چه معنا است، آیا معنای لغوی مراد است که بهره بردن و تلذّذ است یا مراد نکاح متعه است؟

---

(۱) بدایهٔ المجتهد، ج ۴، ص ۳۲۵.

(۲) الخلاف، کتاب النکاح، مسألهٔ ۱۱۹.

(۳) آیهٔ ۲۴، سورهٔ نساء.

(۴). آیهٔ ۲۴، سورهٔ نساء.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۱

وقتی به کلمات اصحاب مراجعه کنیم می‌بینیم که استمتاع حقیقت شرعیّه برای نکاح موقّت است و روایات کثیره‌ای در صحاح اهل سنّت و غیر آن وجود دارد که متعه را به معنای عقد موقّت دانسته‌اند به طوری که اگر این حقیقت شرعیّه ثابت شود ظهور آیه ظهور روشنی می‌شود و بر همان عقد موقّت دلالت می کند.

بعضی از اهل سنّت اصرار دارند که استمتاع به معنای بهره‌گیری و تلذّذ است یعنی معنای لغوی مراد است مانند آیهٔ «فَاسْتَمْتَعُوا بِخَلاقِهِمْ فَاسْتَمْتَعْتُمْ بِخَلاقِکُمْ» «۱» که معنای لغوی در اینجا مراد است و لکن برای آن چند جواب داریم:

۱- لزوم مهر به مجرّد عقد است و تعلّق مهر احتیاج به تلذّذ و تمتّع ندارد و طلاق منصّف است پس تمتّع شرط وجوب مهر نیست در نتیجه معنای آیه این است که اگر عقد متعه را خواندید باید اجور آنها را بدهید.

۲- تعبیر به اجور مناسب متعه است البتّه منظور ما این نیست که اجور در عقد دائم استفاده نمی‌شود، چون همان گونه که عقد دائم را تشبیه به بیع کرده بودند متعه هم شبیه اجاره است؛ پس تعبیر به اجور مناسب نکاح موقّت است.

۳- دربارهٔ ادای مهر در همین سوره در آیات قبل بحث شده است و وقتی آنجا در مورد مهر صحبت شده است، دیگر تکرار لازم نیست. می‌فرماید:
«وَ إِنْ أَرَدْتُمُ اسْتِبْدالَ زَوْجٍ مَکانَ زَوْجٍ وَ آتَیْتُمْ إِحْداهُنَّ قِنْطاراً فَلا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَیْئاً» «۲».
آیه با صراحت مسألهٔ مهریّه را ذکر می‌کند.
آیهٔ دیگر آیهٔ «وَ آتُوا النِّساءَ صَدُقاتِهِنَّ (مهریّه) نِحْلَةً «... ۳»».
یکی از دو آیه برای قبل از طلاق و دیگری برای بعد از طلاق است و تکرار نیست.
پس وقتی در این سوره در آیات قبل با فاصلهٔ کم، وجوب دادن مهر عقد دائم آمده است تکرار مجدّد آن جایی ندارد.
اضف الی ذلک کلّه؛ روایاتی که در تفسیر این آیه از صحابه و غیر صحابه نقل شده که آیه را در مورد نکاح متعه می‌دانند.
روایات دو دسته هستند:
۱- با صراحت می‌فرمایند که آیه در مورد نکاح موقّت است:
أخرج الامام احمد باسناد رجاله کلّهم ثقات عن عنوان بن حصین قال: نزلت آیة المتعهٔ فی کتاب اللّه و علمنا بها مع رسول اللّه فلم تنزل آیهٔ تنسخها و لم ینه عنها النبی صلی الله علیه و آله حتّی مات. «۴»
این روایت در کتاب مسند احمد که از کتب معتبر عامّه است آمده است و با صراحت آیه را در مورد متعه می‌داند و معتقد است که نسخ و نهی نشده است.
طبری در تفسیرش نقل می‌کند:
اخرج الطبری فی تفسیره فی ذیل هذه الآیهٔ باسناد صحیح عن شعبهٔ عن الحکم قال: سألته عن هذه الآیهٔ أ منسوخهٔ هی؟ قال: لا
(دو مطلب استفاده می‌شود اوّلًا: آیه در مورد متعه است و ثانیاً: نسخ هم نشده است). «۵»
این گروه از روایات که ظاهراً منحصر در این دو روایت هم نیست دلیل بر این است که آیه در مورد متعه است. این روایات در در المنثور در ذیل این آیه آمده است.
۲- روایاتی از ابن عبّاس و غیر آن که می‌گوید این آیه «الی اجل مسمّی» داشته است:
* أخرج ... الحاکم
(صاحب مستدرک الصحیحین است و روایاتی که از آنها فوت شده با همان صحّت نقل می‌کند)
و صحّحه من طرق عن أبی نضرهٔ قال: قرأت علی ابن عباس: فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ الی اجل مسمّی: فقلت ما نقرؤها کذلک فقال ابن عباس و اللّه لانزلها اللّه کذلک و أخرج عبد ابن حمید و ابن جریر عن قتادهٔ قال فی قراءهٔ أبی بن کعب فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ الی أجل مسمّی. «۶»
اگر «الی اجل مسمّی» داشته باشد واضح است که مراد متعه است.
۵ ادامهٔ ادلّهٔ عقد موقّت ... ۲۶/ ۶/ ۸۲
* و أخرج ابن أبی داوود فی المصاحف عن سعید بن جبیر قال:
فی قراءهٔ أبی بن کعب: فما استمتعتم به منهنّ الی أجل مسمّی. «۷»
اگر ظاهر این چند روایت را که تعبیر «الی اجل مسمّی» دارد، بگیریم معنایش این است که این عبارت از متن قرآن افتاده است ولی در جایی که ما می‌دانیم قرآنی که بر پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله نازل شده همین قرآنی است که در دست ماست و چیزی از آن کم نشده است، پس این روایات به چه معنا است؟

(۱) آیهٔ ۶۹، سورهٔ توبه.

(۲). آیه ۲۰، سورهٔ نساء.

(۳). آیهٔ ۴، سورهٔ نساء.

(۴) مسند احمد، ج ۴، ص ۴۴۶.

(۵) تفسیر طبری، ج ۵، ص ۹.

(۶) در المنثور، ج ۲، ص ۱۴۰.

(۷) در المنثور، ج ۲، ص ۱۴۰.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۲

جواب: این در واقع تفسیری است که از پیامبر صلی الله علیه و آله شنیده بودند و همراه آیه نقل کرده‌اند که نظیر این امر در آیات دیگر هم دیده شده است، مثلًا در آیهٔ تبلیغ می‌فرماید:

«یا أَیُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ ما أُنْزِلَ إِلَیْکَ» «۱» در روایات تعبیر «بلّغ ما انزل الیک فی علی علیه السلام» آمده است که در واقع این تعبیر، تفسیر پیامبر صلی الله علیه و آله است نه این که قرآن باشد. از همین جا جواب بسیاری از ایرادات که در مورد تحریف قرآن وارد شده، داده می‌شود به این بیان که روایاتی که دلیل بر تحریف قرار داده شده در واقع تفسیر است.

در مورد نکاح متعه بعضی از اهل سنّت مطالب عجیبی نوشته‌اند که نشان از بی‌اطّلاعی آنها دارد، مثلًا در کتابی نوشته‌اند که متعه آن است که بر زانیه‌ای عقد ببندد.

غیر از دو احتمالی که در مورد معنای استمتاع در آیه داده شد بعضی از اهل سنّت «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ» را به معنای نکاح دائم گرفته‌اند نه به معنای تلذّذ یا متعه، در حالی که در هیچ یک از منابع لغت استمتاع به معنای نکاح دائم نیامده است و در واقع آنان برداشت غلط خودشان را بر قرآن تحمیل می‌کنند.

۶ ادامهٔ ادلّهٔ عقد موقّت ... ۲۹/ ۶/ ۸۲

### ۳- روایات:

#### اشاره

روایات بر دو دسته است:

#### الف) روایات عامّه:

#### اشاره

روایات نابی از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله در معتبرترین کتابهای اهل سنّت (روایی، تفسیری و فقهی) موجود است که دلالت بر اباحه و عدم نسخ آن دارد. روایات سه طایفه است:

طایفهٔ اوّل: روایاتی که می‌فرماید؛ در زمان پیامبر صلی الله علیه و آله مشروع بوده و عمر بعداً آن را نهی کرد.

طایفهٔ دوّم: روایاتی که می‌فرماید؛ متعه در زمان پیامبر صلی الله علیه و آله حلال بوده و من (عمر) آن را حرام می‌کنم.

طایفهٔ سوّم: روایاتی که می‌فرماید؛ لو لا نهی عمر ما زنی الّا شقی.

اکنون روایات این سه طایفه را بررسی می کنیم:

طایفهٔ اوّل:

* عن عبد اللّه بن مسعود انّه قال کنّا نغزوا مع رسول اللّه صلی الله علیه و آله و لیس لنا نسائنا فقلنا یا رسول اللّه صلی الله علیه و آله أ لا نَسْتَخْصی

(خصی شدن)

فنهانا عن ذلک ثم رخّص لنا أن تنکح بالثوب

(در مقابل پارچه‌ای به جای مهر)

الی أجل ثم قرأ علینا «یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا لا تُحَرِّمُوا طَیِّباتِ ما أَحَلَّ اللّهُ لَکُمْ». «۲»

این حدیث با کمال وضوح بر اباحه و عدم نسخ دلالت دارد، زیرا لحن حدیث با نسخ سازش ندارد. علاوه بر این، حدیث دلالت دارد که نکاح موقّت بازیچهٔ هوس بازان نیست بلکه برای شرایط خاصّی است.

* عن أبی نضرهٔ قال: کنت عند جابر بن عبد اللّه فأتاه آت فقال: إنّ ابن عبّاس و ابن الزبیر اختلفا فی المتعتین

(متعهٔ حجّ تمتّع و متعهٔ نساء)

فقال جابر: فعلناهما مع رسول اللّه صلی الله علیه و آله

(در زمانی که با پیامبر بودند نه این که پیامبر هم متعهٔ نساء داشته است)

ثم نهانا عنهما عمر فلم نَعُد لهما. «۳»

این روایت هم دلیل بر مشروعیّت و هم دلیل بر عدم نسخ است.

* عن ابن جریح قال: أخبرنی أبو الزبیر قال: سمعت جابر بن عبد اللّه یقول: کنّا نستمتع بالقبضهٔ من التمر و الدقیق الأیّام

(عقد موقّت)

علی عهد رسول اللّه صلی الله علیه و آله و ابی بکر حتّی نهی عنه عمر. «۴»

این روایت هم دلیل بر مشروعیّت متعه و هم دلیل بر عدم نسخ است.

* عن جابر بن عبد اللّه و سلمهٔ بن أکوع قالا: خرج علینا منادی رسول اللّه صلی الله علیه و آله فقال: قد اذن لکم أن تستمتعوا

(یعنی متعهٔ النساء) و عبارت دیگر حدیث:

تستمتعوا إنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله اتانا فأذن لنا فی المتعهٔ. «۵»

از این روایت فقط اباحه استفاده می‌شود و بر عدم نسخ دلالت ندارد.

* رجلًا من أهل الشام سئل ابن عمر عن المتعهٔ فقال هی حلال فقال الشامی: إنّ أباک قد نهی عنها فقال ابن عمر أ رأیت

(أی أخبرنی)

إنْ کان أبی قد نهی عنها و قد صنعها رسول اللّه صلی الله علیه و آله أ أمر أبی نتّبع أم أمر رسول الله صلی الله علیه و آله؟ «۶»

این حدیث دلالت بر اباحه و عدم نسخ ندارد و جالب این

(۱) آیهٔ ۶۷، سورهٔ مائده.

(۲) صحیح بخاری، ج ۷، ص ۴ و صحیح مسلم، ج ۴، ص ۱۳۰.

(۳) صحیح مسلم، ج ۴، ص ۱۳۱.

(۴) صحیح مسلم، ج ۴، ص ۱۳۱.

(۵) شرح مسلم ج ۹، ص ۱۸۳.

(۶) سنن ترمذی، ج ۳، ص ۱۸۶، شمارهٔ ۸۲۴.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۳

است که پسر عمر آن را نقل کرده است.

در یکی دیگر از منابع معتبر اهل سنّت که از نظر اعتبار بعد از صحیح مسلم و بخاری است چنین آمده:

* عن ابن الحصین أنّه قال: نزلت آیهٔ المتعهٔ فی کتاب اللّه تبارک و تعالی و عملنا بها مع رسول اللّه صلی الله علیه و آله

(زمانی که در خدمت پیامبر صلی الله علیه و آله بودیم)

فلم تنزل آیهٔ تنسخها و لم ینه عنها النبی صلی الله علیه و آله حتّی مات. «۱»

در تواریخ ثبت نشده است که پیامبر صلی الله علیه و آله متعه انجام داده باشد نه این که بر ایشان حرام باشد.

این روایت هم دلالت بر اباحه و هم دلالت بر عدم نسخ دارد.

* قال عطاء: قدم جابر بن عبد اللّه معتمراً

(جابر برای عمره آمده بود)

فجئناه فی منزله نسأله القوم عن اشیاء ثم ذکروا المتعهٔ فقال:

نعم استمتعنا علی عهد رسول اللّه صلی الله علیه و آله و ابی بکر و عمر. «۲»

این روایت دیگری از جابر است و دلالت می‌کند که هم مباح بوده و هم نسخ نشده است.

این هفت حدیث- که منحصر به این روایات هم نیست- با صراحت دلالت بر اباحهٔ متعه در زمان رسول اللّه صلی الله علیه و آله دارد.

طایفهٔ دوّم:

این روایات با صراحت دلالت دارد که در عصر رسول خدا صلی الله علیه و آله مباح بوده و عمر آن را نهی کرده است. این روایات را مرحوم علّامهٔ امینی در الغدیر «۳» جمع‌آوری کرده است.

ایشان در این زمینه عبارت جالبی دارد و می‌فرماید:

إنّ احادیث المتعتین تربوا (بیشتر است) علی اربعین حدیثاً بین صحاح و حسان (بعضی صحیح و بعضی حسن است) تعرّب (حکایت می‌کند) عن أن المتعتین کانت علی عهد رسول اللّه صلی الله علیه و آله و نزل فیها القرآن و ثبت اباحتهما بالسنّهٔ و اوّل من نهی عنهما عمر.

مضمون این طایفه از روایات این است که:

متعتان کانتا مشروعتین فی عهد رسول اللّه صلی الله علیه و آله و أنا

(عمر)

أنهی عنهما

(متعهٔ الحج و متعهٔ النکاح)، و در بعضی از روایات سه چیز است و سوّمی «حیّ علی خیر العمل» است.

و فی بعض الروایات انّه

(عمر)

قال علی المنبر ثلاث کنّ علی عهد رسول و انا أنهی عنهنّ و أحرمهنّ و اعاقب علیهنّ متعهٔ النساء و متعهٔ الحجّ و حیّ علی خیر العمل.

تجرید العقائد مرحوم خواجهٔ طوسی شروح متعدّدی دارد که یکی شرح تجرید علّامه و دیگری شرح قوشجی (از علمای عامّه) است.

ایشان در بحث امامت از استدلالات کتاب تجرید العقائد جواب می‌دهد، وقتی به این بحث می‌رسد جوابی دارد که علّامهٔ امینی را عصبانی می کند او می گوید:

«مجتهدی با مجتهد دیگر اختلاف نظر پیدا کرده است و این اشکالی ندارد».

این عبارت، علّامه را عصبانی می کند چرا که پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله مجتهد نیست، بلکه کسی است که إن هو الّا وحی یوحی.

۷ ادامهٔ ادلّهٔ عقد موقّت ... ۳۰/ ۶/ ۸۲

روایات تحریم عمر در صحیح بخاری و مسلم هم هست ولی نقل به معنا کرده و ظاهر آن را عوض کرده‌اند ولی در عین حال باز دلالت دارد.

* عن عمران بن حصین نزلت آیهٔ المتعهٔ فی کتاب اللّه ففعلناها مع رسول اللّه صلی الله علیه و آله

(در زمان رسول خدا صلی الله علیه و آله انجام دادیم پس معیّت فعلیّه نیست بلکه زمانیّه است)

و لم ینزل قرآن یحرّمه و لم ینه عنها حتّی مات

(ناسخ از کتاب اللّه و سنّت وجود ندارد)

قال:

رجل برأیه ما شاء

(نه اسمی از عمر است و نه اسمی از تحریم ولی با قرائنی که در دست است مراد روشن است). «۴»

از این روایت معلوم می‌شود که «عمران بن حصین» خودش معترض بوده است، پس عبارت صحیح بخاری اگر چه برای حفظ بعضی از جهات و به خاطر تعصّباتش نقل به معنا است، ولی دلالت آن روشن است.

همین عبارت در صحیح مسلم «۵» هم آمده است. پس علاوه بر روایات صحیحه‌ای که مرحوم علّامهٔ امینی اشاره فرموده‌اند این دو کتاب هم روایاتی دارد که دلالت می کند.

طایفهٔ سوّم:

روایاتی که از منابع اهل سنّت است و دلالت دارد که «لو لا نهی عمر ما زنی الّا شقی أو الّا الشقی». نسخه‌ای از این حدیث وجود دارد که می گوید ما زنی الّا شفی (الّا عدّهٔ قلیلهٔ) این نسخه را مرحوم ابن ادریس در سرائر، «۶» مرحوم صاحب حدائق در حدائق «۷» و بسیاری از منابع لغت نقل کرده‌اند ولی هر دو یک مقصود را می‌رساند که نهی عمر از متعه کار را خراب کرده و اگر

---

(۱) مسند احمد، ج ۴، ص ۴۳۶.

(۲) صحیح مسلم، ج ۴ ص ۱۳۱.

(۳) الغدیر، ج ۶، ص ۲۹۰ به بعد.

(۴) صحیح بخاری، ج ۶، ص ۱۳۶.

(۵) صحیح مسلم، ج ۴، ص ۴۹.

(۶) ج ۲، ص ۶۲۶.

(۷) ج ۲۴، ص ۱۱۷.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۴

این‌طور نبود مردم آلودهٔ زنا نمی‌شدند.

طبری، ثعلبی، فخر رازی، ابو حیّان نیشابوری و سیوطی در درّ المنثور به عدّهٔ الطرق این روایات را در ذیل آیهٔ متعه نقل کرده‌اند. راغب اصفهانی «۱» در کتاب محاضرات می گوید:

قال یحیی ابن أکثم (عالم معروف اهل سنّت و معاصر مأمون) لشیخ بالبصرهٔ بمن اقتدیت فی جواز المتعهٔ؟ قال: بعمر بن الخطاب قال: کیف و عمر کان أشدّ الناس فیها؟ قال: لأنّ الخبر الصحیح أنّه صعد المنبر فقال: إنّ اللّه و رسوله قد أحلّا لکم متعتین و إنّی أحرّمهما علیکم و اعاقب علیهما فقبلنا شهادته و لم نقبل تحریمه. «۲»

جمع‌بندی:

تا اینجا سه گروه روایت نقل کردیم که مجموع آن متواتر و بر اباحه و عدم نسخ دلالت دارد.

بقی هنا شیء: روایات مربوط به عمر که می گوید: «أنا أحرّمهما و أنا اعاقب علیهما»، «أنا» در مقابل خدا و رسول خدا صلی الله علیه و آله چگونه تفسیر می‌شود؟

ما می‌دانیم بعد از وفات پیامبر صلی الله علیه و آله درهای وحی بسته شد، پس نسخ بعد از پیامبر معنا ندارد چرا که اگر بعد از پیامبر افراد بتوانند تحریمی در چیزی قائل شوند در هر زمان یک نفر پیدا می‌شود- خلیفه یا غیر خلیفه، فقیه یا غیر فقیه- که چیزی را نمی‌پسندد و تحریم می کند، در این صورت چیزی از اسلام باقی نمی‌ماند.

## توجیهات اهل سنّت:

### اشاره

حال ببینیم اهل سنّت در توجیه این روایات چه گفته‌اند.

جمعاً پنج توجیه گفته شده است.

### توجیه اوّل: این توجیه در کلام خود عمر است.

کسی پیش او آمد و گفت می‌خواهم تو را نصیحت کنم و عمر گفت نصیحت کن وقتی شخص گفت که چهار چیز را مردم به تو عیب می گیرند، عمر با دقّت گوش کرد. آن شخص گفت یکی از آنها متعهٔ النساء است، عمر در جواب گفت:

انّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله احلّها زمان الضرورهٔ ثمّ رجع الناس الی السعهٔ

(ضرورت برطرف شد) یعنی حکم تابع موضوع است و با انتفای موضوع (ضرورت) حکم منتفی است.

جواب: این توجیه از دو جهت قابل قبول نیست:

اوّلًا: فقهای اهل سنّت می گویند «حرام الی یوم القیامهٔ» پس باید اینها هم در مواقع ضرورت اجازه دهند که در این زمان ضرورتها کم نیست. پس علمای اهل سنّت این عذر را نمی‌توانند بیاورند.

ثانیاً: آیهٔ متعه مطلق است و مقیّد به ضرورت نیست؛ درست است که ضرورت حکمت آن است ولی علّت نیست.

### توجیه دوّم: این از احکام حکومتی است

و عمر با مشاهدهٔ این که این سه چیز مفسده‌انگیز شده آنها را حرام کرد، یعنی در باب متعهٔ نساء دید عدّه‌ای زنان دائمی خود را فراموش کرده و دنبال متعهٔ نساء افتاده‌اند، متعهٔ حج را تحریم کرد تا مردم سراغ حج تمتع بروند و بیت اللّه خلوت نشود، و «حیّ علی خیر العمل» را تحریم کرد تا در موقع جهاد مردم بی‌رغبت به آن نباشند، چون نماز را خیر عمل می‌دانستند، پس تحریم عمر جنبهٔ

احکام حکومتی داشته و از باب عناوین ثانوی است (حکم حکومتی از عناوین ثانویه است و حکم حکومتی بدون عنوان اوّلی یا ثانوی معنا ندارد).

جواب: جواب از این توجیه دو چیز است:

۱- حکم حکومتی برای زمان خاصّ است و موقّتی است پس چرا فقهای عامّه تا روز قیامت آن را حرام می‌دانند.

۲- این عناوین ثانویه در زمان پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله هم بود پس چرا پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله آنها را حرام نکرد.

### توجیه سوّم: این توجیه را ابن قدامه در مغنی دارد

و می‌گوید عمر نسخ را از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله شنیده بود و اعلام نسخ کرده است.

جواب: این به حسب ظاهر آبرومندانه‌ترین توجیه است ولی خلاف صریح روایت عمر است چون «انا أحرّمهما» می‌گوید.

### توجیه چهارم: قوشجی در شرح تجرید می‌گوید:

إنّ ذلک (کلام عمر) لیس مما یوجب قدحاً فیه فإنّ مخالفهٔ المجتهد لغیره فی المسائل الاجتهادیهٔ لیس ببدع. «۳»

تعجّبی ندارد و مجتهدی با مجتهدی مخالفت کرده است یعنی اجتهاد پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله این بود که حلال است و اجتهاد عمر این بوده که حرام است.

---

(۱) از علمای قرن ششم، عالم سنّی معتدلی است و دو کتاب معروف دارد، یکی «مفردات راغب» در مورد لغات قرآن و دیگری کتاب «المحاضرات» است. اهل سنّت به او احترام می‌گذارند و شیعه هم به خاطر اعتدالش او را قبول دارند.

(۲) محاضرات، ج ۲، ص ۹۴.

(۳) الغدیر، ج ۶، ص ۲۳۸.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۵

۸ ادلّهٔ اباحهٔ نکاح موقّت ... ۱/ ۷/ ۸۲

جواب: این توجیه از همه ضعیف‌تر است. آیا پیامبری که «مَا يَنْطِقُ عَنِ الْهَوى» با افراد دیگر قابل مقایسه است؟! آیا اجتهاد مقابل نصّ جایز است؟!

مرحوم علّامهٔ امینی وقتی این کلام را نقل می‌کند می‌گوید:

اقرأ و اضحک أو ابک. «۱»

کسانی که چنین می‌گویند در اصول دین مشکل دارند نه در فروع، آنها پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله را نشناخته‌اند چون حضرت از خودش چیزی نمی‌گوید، ولی طبق نظر عامّه معنای این که پیامبر مجتهد است این است که به ظنون فتوا می‌داده در حالی که او از جانب خداست و با ماورای طبیعت ارتباط داشته و جبرئیل پیام وحی را برای او می‌آورده، بنابراین نشان می‌دهد که گویندهٔ این سخن در اصول لنگ است و لنگی او در فروع ناشی از لنگی در اصول است.

اضف الی ذلک؛ اگر فتح این باب کنیم در این صورت چیزی از اسلام باقی نمی‌ماند، چون همین حقّی که به عمر داده شده به دیگران هم داده می‌شود و آنها هم در مورد هر یک از احکام اسلام اظهار نظر می‌کنند.

علاوه بر این، این مسأله در متن قرآن بوده و صحبت از اجتهاد پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله نیست؛ همان گونه که سابقاً گفتیم قراین زیادی داریم که مراد از آیهٔ ۲۴ سورهٔ نساء، متعه است و همچنین در این زمینه روایات متعدّدی از عامّه داریم، مگر این که

بگویند نعوذ باللّه خدا هم مجتهد دیگری است. بنابراین مسأله واقعاً مشکل است و مشکل وقتی حل می‌شود که تعصّبها از بین برود و بگویند که خلیفهٔ دوّم چنین حقّی نداشته است.

### ب) روایات خاصّه:

### اشاره

تا اینجا بحث در روایات عامّه بود و امّا روایات خاصّه متواتر است، مرحوم صاحب وسائل در ابواب مختلف روایات زیادی نقل کرده که ما به نقل پنج روایت اکتفا می‌کنیم:

...* عن ابی بصیر قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن المتعهٔ فقال: نزلت فی القرآن «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ». «۲»

امام می‌فرماید: حکم آن در قرآن است تا کسی نتواند بگوید که فلان کس (عمر) آن را حرام کرده است.

...* عن عبد اللّه بن سلیمان، قال: سمعت أبا جعفر علیه السلام یقول: کان علی یقول: لو لا ما سبقنی به بنی الخطّاب ما زنی الّا شقیّ. «۳»

علمای عامّه می‌گویند علی علیه السلام قائل به حرمت متعه بوده و نسخ در خیبر از علی علیه السلام نقل شده است، ولی این روایت نشان می‌دهد که علی علیه السلام قائل به جواز آن بوده است.

...* عن زرارهٔ قال: جاء عبد اللّه بن عمر «عمیر» اللیثی الی أبی جعفر علیه السلام فقال: ما تقول فی متعهٔ النساء؟ فقال: أحلّها اللّه فی کتابه و علی سنهٔ نبیّه فهی حلال الی یوم القیامهٔ فقال: یا أبا جعفر مثلک یقول هذا و قد حرّمها عمر و نهی عنها فقال: و إن کان فعل فقال: فإنّی اعیذک بالله من ذلک أن تحلّ شیئاً حرّمه عمر فقال له: فأنت علی قول صاحبک و أنا علی قول رسول اللّه صلی الله علیه و آله فهلم الاعنک أنّ الحقّ ما قال رسول اللّه صلی الله علیه و آله و أنّ الباطل ما قال صاحبک «... ۴»

ظاهراً در مورد متعه ائمّه کمتر تقیّه می‌کردند زیرا با این صراحت مسأله را بیان کرده و برخورد می‌کنند.

* و فی عیون الاخبار باسناده عن الفضل بن شاذان عن الرضا علیه السلام فی کتابه الی المأمون

(کأنّ مأمون درخواست کرده بود که امام اصول و فروع اسلام را به طور فشرده را برای او بنویسد):

محض الاسلام شهادهٔ أن لا اله الّا اللّه «الی أن قال:» و تحلیل المتعتین الذین أنزلهما اللّه فی کتابه و سنّهما رسول اللّه صلی الله علیه و آله: متعهٔ النساء و متعهٔ الحجّ. «۵»

...* عن مالک بن عبد اللّه بن أسلم عن أبیه عن رجل

(مرسله است ولی چون روایات متواتر است با سند آن کاری نداریم)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی قول اللّه عزّ و جلّ: «مَا يَفْتَحِ اللَّهُ لِلنَّاسِ مِنْ رَحْمَةٍ فَلَا مُمْسِكَ لَهَا» قال: و المتعهٔ من ذلک. «۶»

مطابق این روایت یکی از درهای رحمت که باعث پرهیز از گناه می‌شود متعه است و کسی نمی‌تواند تا قیامت جلوی آن را بگیرد.

### جمع‌بندی:

ما در این مسأله مدارکی داریم که عُشر آن هم برای اثبات این مسأله کافی است ولی چون پای تعصّبات در میان است، در مقابل

این ادلّه مقاومت می‌شود و ظاهراً سرچشمهٔ همهٔ اینها، ایستادگی در سایهٔ کلام عمر بوده و خواسته‌اند حرف عمر زمین نیافتد.

(۱) الغدیر، ج ۶، ص ۲۳۸.

(۲) ح ۱، باب ۱ از ابواب متعه.

(۳) ح ۲، باب ۱ از ابواب متعه.

(۴) ح ۴، باب ۱ از ابواب متعه.

(۵) ح ۱۵، باب ۱ از ابواب متعه.

(۶) ح ۱۸، باب ۱ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۶

### روایات معارض:

در مقابل اینها روایات معارضه‌ای داریم که می‌گوید حکم متعه در زمان پیامبر نسخ شده است و این روایات معارضه در کتب صحاح آمده است. در بین روایات معارضه تعارض است و زمان نسخ اختلافی است:

۱- بسیاری از روایات آنها می‌گوید؛ که در فتح خیبر پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله آن را نسخ کرده است.

۲- گروه دیگری از روایات می‌گوید؛ در سال فتح مکّه و در ارض اوطاس (زمینی در نزدیکی هوازن) که جنگ حنین در آنجا واقع شده نسخ شده است.

۳- روایات دیگری می‌گوید؛ پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله آن را در زمین مکّه حرام کرد.

۴- گروهی از روایات می‌گوید؛ در تبوک نسخ شد.

۵- و بالاخره گروهی می‌گوید؛ خدا به تکرار متعه را حرام و حلال کرد. شافعی در این زمینه می‌گوید من ندیدم چیزی را خدا مکرّر حلال و حرام کند مگر متعه.

مرحوم علّامهٔ امینی قولی را نقل می‌کند که می‌گوید هفت بار متعه حرام و حلال شده است. آیا چنین قانون‌گذاری پیدا می‌شود؟ اگر چنین باشد مردم به چنین دینی ایمان نمی‌آورند.

نتیجه: مشوّش بودن روایات ناسخه بهترین دلیل بر مجعول بودن آن است، به طوری که هرکس مطابق میل خودش جعلی کرده است، چون مدرکی نداشته است.

۹ ادلّهٔ حرمت نکاح موقّت ... ۵/ ۷/ ۸۲

## ادلّهٔ مخالفین (حرمت نکاح موقّت):

### اشاره

در اینجا به بررسی ادلّهٔ مخالفین می‌پردازیم. مخالفین از چند راه وارد شده‌اند:

۱-

### نسخ نکاح متعه:

### اشاره

روایات اباحه و یا حتّی آیهٔ قرآن که دالّ بر اباحه است به وسیلهٔ سنّت و آیات منسوخ است و بیشتر روی نسخ به سنّت تکیه کرده‌اند خواه اباحه مستفاد از قرآن باشد یا از احادیث.

### روایات ناسخ از نظر زمان نسخ و جهات دیگر متعارض بوده و به چند گروه تقسیم می‌شوند:

### گروه اوّل: روایاتی که می‌گوید در خیبر نسخ شد.

از جملهٔ این روایات روایتی است که در صحیح مسلم از حضرت علی علیه السلام نقل شده است:

* إنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله نهی عن متعهٔ النساء یوم خیبر. «۱»

حدیث دیگری در همین کتاب از حضرت علی علیه السلام به عبارتی دیگر نقل شده است:

* عن علی علیه السلام أنّه سمع ابن عباس یلین فی متعهٔ النساء فقال:

مهلًا یا ابن عباس فإنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله نهی عنها یوم خیبر. «۲»

به نظر می‌رسد که این دو روایت فی حدّ ذاته صحیح نیست و جزء مجعولات است چون ما روایات متواتر از علی علیه السلام و اولاد ایشان داریم که متعه را حلال می‌دانستند و به تحلیل متعه شناخته شده بودند، حال چطور می‌شود که چنین چیزی را در مقابل این روایات متواتر پذیرفت؟! پس احتمال مجعول بودن این روایات قوی است. در روایتی از امام باقر علیه السلام خواندیم که حضرت می‌فرمود:

...* سمعت أبا جعفر علیه السلام یقول: کان علی علیه السلام یقول: لو لا ما سبقنی به بنی الخطاب ما زنیٰ الّا شقیّ. «۳»

این روایت را با این شدّت از علی علیه السلام نقل کرده‌اند، حال چطور در روایات قبل حضرت چنین گفته است؟! پس این روایات مجعول است.

### گروه دوّم: روایاتی که دلالت می‌کند در عام اوطاس «۴» (فتح مکّه در سال هشتم هجری) پیامبر صلی الله علیه و آله آن را نسخ کرد.

این روایت را هم مسلم در صحیح خود نقل می‌کند:

* عن أیاس بن سلمهٔ، عن أبیه قال: رخّص رسول اللّه صلی الله علیه و آله عام اوطاس فی المتعهٔ ثلاثاً ثم نهی عنها. «۵»

روایت دیگری را هم مسند ابن ابی شیبهٔ، مسند احمد و صحیح مسلم نقل کرده‌اند:

* عن سلمهٔ بن الاکوع قال رخّص رسول اللّه صلی الله علیه و آله فی متعهٔ النساء عام أوطاس ثلاثهٔ ایّام ثمّ نهی عنها بعدها. «۶»

آیا این روایات که می‌گوید در عام اوطاس حرام شده با روایاتی که بعداً خواهد آمد و می‌گوید در ارض مکّه حرام شده است یکی است؟

---

(۱) ج ۴، ص ۱۳۴.

(۲) ج ۴، ص ۱۳۵.

(۳) ح ۲، باب ۱ از ابواب متعه.

(۴) در این سال پیامبر صلی الله علیه و آله مکّه را فتح کرد و تمام اقوام و قبایل مسلمان شدند، غیر از قبیلهٔ هوازن که گروهی شجاع و دلیر بودند و گروهی از بنی سعد را هم با خود همراه کرده و در مقابل پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله ایستادند و جنگ حنین در آنجا واقع شد. قطعه‌ای از سرزمین هوازن به نام اوطاس است، لذا این جنگ به نام غزوهٔ اوطاس هم نامیده شده است.

(۵) ج ۴، ص ۱۳۱.

(۶) درّ المنثور، ج ۲، ص ۱۴۰.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۷

قطعاً یکی نیست و لو هر دو در یک سال بوده است ولی سرزمین مکّه و ارض اوطاس دو مکان است.

## گروه سوّم: روایاتی که می‌گوید در زمین مکّه پیامبر صلی الله علیه و آله سه روز آن را حلال کرده و سپس آن را حرام کرده است:

* قال: انّه أمرنا رسول اللّه صلی الله علیه و آله بالمتعهٔ عام الفتح حین دخلنا مکّهٔ ثم لم نخرج منها حتّی نهانا عنها. «۱»

حدیث دیگری را هم ابن ابی شیبه، مسند احمد و صحیح مسلم نقل کرده‌اند:

* عن سُبرهٔ قال رأیت رسول اللّه صلی الله علیه و آله قائماً بین الرکن و الباب و هو یقول یا ایّها الناس إنّی کنت أذنت لکم فی الاستمتاع ألا و إنّ اللّه حرّمها الی یوم القیامهٔ. «۲»

این سه گروه از روایات است که شدیداً با هم اختلاف دارند.

## اقوال دیگر:

در اینجا اقوال دیگری هم وجود دارد که مرحوم علّامهٔ امینی در الغدیر جمع‌آوری کرده و منابع آنها را هم آورده است که با اختصار نقل می‌کنیم:

۱- پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله در غزوهٔ تبوک از متعه نهی فرمودند.

۲- در حجّهٔ الوداع مباح شد و بعد از آن نهی شد.

۳- در عمرهٔ قضا (عمره‌ای که پیامبر بعد از صلح حدیبیّه به جای آوردند) حلال شد.

۴- مکرّراً حلال و حرام شد. ابن قدامه در مغنی کلامی از شافعی در این زمینه نقل می‌کند:

و قال الشافعی لا- أعلم شیئاً أحلّه اللّه ثم حرّمه ثم احلّه ثم حرّمه الّا المتعهٔ فحمل الامر علی ظاهره و أنّ النّبی صلی الله علیه و آله حرّمها یوم خیبر ثم أباحها فی حجّهٔ الوداع ثلاثهٔ أیّام ثمّ حرّمها. «۳»

۵- هفت بار مباح و هفت بار حرام شد. در خیبر، حنین، عمرهٔ القضاء، عام الفتح، عام الاوطاس، غزوهٔ تبوک و حجّهٔ الوداع نسخ شد.

مرحوم علّامهٔ امینی در جلد ۶ الغدیر بحث مفصّلی در مورد متعهٔ نساء و متعهٔ حج دارد و در آنجا مدارک این اقوال را نقل می‌کند.

حال نمی‌دانیم آیا کسی قائل است که هفت بار حلال و هفت بار حرام شده و یا مرحوم علّامه روایات مختلف را چنین جمع کرده است یعنی اگر روایات را با هم جمع کنیم مفهومش این می‌شود که هفت بار حلال و هفت بار حرام شده است. اگر هر کدام از این دو احتمال باشد مسألهٔ عجیبی است.

این نمونه‌ای از روایات دالّ بر نسخ است. آیا وقتی با این روایات روبه‌رو می‌شویم نمی‌توانیم بگوییم که این یک مسألهٔ عادّی نبوده و دستی در کار بوده است؟ ما در فقه روایات متعارض و ناسخ و منسوخ زیاد داریم امّا هیچ کجا چنین ناسخ و منسوخ و تعارضی

نیست و اگر سراسر فقه را بگردیم مثل متعه چنین ادّعاهای نسخی پیدا نمی کنیم.

از اینجا می‌توانیم به حسب قاعده‌ای که در باب تعادل و تراجیح داریم بگوییم این روایات متعارض هستند و در مقابل روایات اباحه نمی‌توانند مقاومت کنند چون روایات مانعه به جهت تعارض شدید در بین خودشان حجّت نیستند.

علاوه بر این روایات می‌خواهند آیه را نسخ کنند در حالی که می‌دانیم نه عامّه و نه خاصّه نسخ قرآن با خبر واحد را اجازه نمی‌دهند، بنابراین صرف نظر از تعارض، هر یک از اینها خبر واحد است و نسخ قرآن با خبر واحد جایز نیست.

اضف الی ذلک؛ اگر این گونه که شما می گویید پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله فرمان نسخ متعه را تا روز قیامت صادر کرده‌اند، پس چرا شخصیّت‌های مهمّ و سرشناس از صحابه مانند ابن عباس، عبد اللّه بن مسعود، جابر بن عبد اللّه انصاری و ... بی‌خبر مانده‌اند و قائل به حلّیت شده‌اند و اگر روایت متواتری بر نسخ بوده چگونه اینها نشنیده‌اند و حتّی عمر هم نشنیده، چرا که می گوید: متعتان کانتا محلّلتان فی زمن النبی أنا أحرّمهما. چرا این مسأله این قدر مشوّش شده است؟

از این تشویش روشن می‌شود که این یک مسألۀ سیاسی بوده و عمر به هر دلیل آن را تحریم کرده و جمعیّت پیروان دیده‌اند که اگر بخواهند حرف عمر را از کار بیندازند ممکن نیست، چرا که با صراحت گفته است و اگر بخواهند تحریم را به عمر نسبت دهند پذیرفته نمی‌شود، به همین جهت و برای حفظ حرمت عمر قربة الی اللّه جعل حدیث کرده و به پیامبر صلی الله علیه و آله نسبت داده‌اند در حالی که این، با بیان خود عمر سازگاری ندارد، و چون واقعیّت نداشته مختلف شده است و هر یک به جایی نسبت داده‌اند.

ان قلت: نسخ مکرّر چه مانعی دارد، مگر شما نمی گویید احکام تابع مصالح و مفاسد است پس نسخ متعدّد اشکال ندارد.

قلنا: درست است که احکام تابع مصالح و مفاسد است ولی

---

(۱) صحیح مسلم، ج ۴، ص ۱۳۳.

(۲) درّ المنثور، ج ۲، ص ۱۴۰.

(۳) ج ۷، ص ۵۷۲.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۸

مصالح و مفاسد چیزی نیست که روز به روز عوض شود به همین جهت ما در جایی نسخ مکرّر نداریم جز در اینجا.

ان قلت: چه مانعی دارد که این نسخ مکرّر به جهت ضرورت‌ها باشد؛ به عنوان مثال پیامبر برای جلوگیری از تعرّض به نوامیسِ لشکر مغلوب متعه را به اندازۀ سه روز اجازه داده و بعد از مرتفع شدن ضرورت این حکم مرتفع شده است؛ و هکذا در موارد دیگر، پس از باب ضرورت است و ضرورت هم با تغییر زمان تغییر می کند.

قلنا: اولًا، این درست است ولی معنایش نسخ نیست، بلکه تبدّل موضوع است، مثل بیماری که روزه برای او حرام است ولی بعد از بهبودی روزه بر او واجب می‌شود و وقتی دوباره بیمار شد بر او حرام می‌شود این در واقع تبدّل موضوع است و نسخ نیست.

ثانیاً: ضرورتهای زمان ما اگر بیشتر نباشد کمتر از ضرورتهای زمان پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله نیست، پس در این زمان هم به حسب ضرورت باید اجازه داد؛ به عنوان مثال، جوان برای تحصیل و یا تاجر برای تجارت به خارج از کشور می‌رود و چشمش به آن صحنه‌ها می‌افتد در اینجا ضرورت اقتضا می کند که اجازۀ متعه دهیم.

تا اینجا بحث در روایات متعارضه تمام شد.

### [ادلّۀ قائلین به نسخ حکم متعه]

## اشاره

۱۰ ادلّهٔ قائلین به نسخ حکم متعه ... ۶/ ۷/ ۸۲

## دلیل اهمّیّت بحث متعه:

مسألهٔ اباحهٔ متعه به طور اجمال مورد اجماع علمای شیعه بلکه بالاتر از اجماع از ضروریّات مذهب است با این حال چرا تا این اندازه روی آن توقّف می‌کنیم؟

دلیل اوّل: ضرورت متعه در زمان ما.

دلیل دوّم: هر کتابی که در مورد ردّ شیعه نوشته شده از جمله مسائلی که در مورد آن سم‌پاشی کرده‌اند مسألهٔ متعه است. ما به سنّت پیامبر صلی الله علیه و آله عمل کرده و فتوا می‌دهیم، آنها سنّت پیامبر را رها کرده و سنّت خلیفهٔ دوّم را گرفته‌اند و از ما طلبکار هم هستند، در حالی که ما باید طلبکار باشیم که چرا سنّت رسول اللّه صلی الله علیه و آله را رها کرده‌اید. جنجالی بپا کرده‌اند و اکاذیب و دروغهایی در بعضی از کتابهایشان به هم بافته‌اند به طوری که متعه را مساوی با زنا دانسته‌اند. بنابراین ما برای دفاع از کیان مذهب باید روی این مسأله بحث کنیم.

بحث در این بود که فقهای عامّه قبول دارند که متعه سنّت رسول اسلام صلی الله علیه و آله است و در زمان ایشان مباح بوده؛ ولی معتقدند که بعداً نسخ شده است و دلیل نسخ آن روایات و آیات است. روایات را مطرح کردیم و جواب دادیم این روایات به فرض سالم باشد و این همه مشوّش و ضدّ و نقیض نباشد، از قبیل نسخ قرآن به خبر واحد است چون هر یک از اینها جدا جدا خبر واحد است و نسخ قرآن به خبر واحد جایز نیست.

ان قلت: این روایات و لو هر کدام خبر واحد است، ولی مجموع من حیث المجموع متواتر یا قریب به تواتر است و همه در این دلالت التزامی (وقوع نسخ) شریک هستند، منتها هر کدام چیزی می‌گویند، ولی قدر متیقن این است که نسخی واقع شده است، به عبارت دیگر دلالت مطابقی اینها متعارض امّا دلالت التزامیشان متّفق بر وجود نسخ است.

قلنا: این ان قلت در واقع یک مسألهٔ اصولی است که در باب تعادل و تراجیح مطرح است.

بحث اصولی:

آیا خبرین متعارضین نفی ثالث می‌کند یا نه؟

بعضی معتقدند که خبرین متعارضین نفی ثالث می‌کند، به عنوان مثال اگر یک روایت می‌گوید نماز جمعه واجب و روایت دیگری می‌گوید مستحبّ است و با هم تعارض دارد، نفی حرمت می‌کنند و به تعبیر دیگر هر کدام از اینها یک دلالت مطابقی دارد و یک دلالت التزامی که دلالت مطابقی اینها متعارض بوده و دلالت التزامی آنها که نفی ثالث است، متعارض نیست.

ما معتقدیم خبرین متعارضین نفی ثالث نمی‌کند، چون دلالت التزامی فرع دلالت مطابقی و تابع آن است و وقتی دلالت مطابقی به تعارض ساقط شد، دیگر تابعی نمی‌تواند داشته باشد. در باب قضا هم همین است، اگر زید ادّعا کند که این مال، ملک من است و عمرو ادّعا کند که ملک اوست، و هر کدام بیّنه بیاورند و دو بیّنه متعارض شوند آیا نفی ثالث می‌کند، که مال بکر نیست؟ خیر، چون بیّنتان متعارضتان تتساقطان و وقتی هر دو ساقط شد، دیگر دلالت التزامی دارند، لانّ الدلالة الالتزامیّة فرع للدلالة المطابقیّة و اذا سقط الاصل، سقط الفرع.

نسخ حکم متعه به وسیلهٔ آیات:

در اینجا ادّعای دیگری هم هست که نسخ به وسیلهٔ آیات

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۹

قرآن است که اگر بتوانند ثابت کنند آیهٔ ۲۴ سورهٔ نساء به وسیلهٔ آیات قرآن نسخ شده، دیگر مشکل نسخ به خبر واحد نخواهد بود و مشکل تعارض بین ناسخها وجود نخواهد داشت.

کدام آیه از قرآن ناسخ حکم متعه است؟

چند آیه از قرآن را ردیف کرده و می‌گویند ناسخ است. در اینجا کلامی از «ابن خلّکان» از دانشمندان معروف اهل تسنّن در کتاب وفیات الاعیان نقل می‌کنیم. مباحثه‌ای بین یحیی بن اکثم (قاضی القضات مأمون) و مأمون در مورد متعه واقع شد و یحیی بن اکثم برای نسخ حکم متعه آیاتی را از قرآن شمارش کرد.

یکی از شاگردان یحیی بن اکثم به نام محمّد بن منصور می‌گوید: کنّا مع المأمون فی طریق الشام فأمر فنودی بتحلیل المتعهٔ فقال یحیی بن اکثم لی و لأبی العیناء (دو شاگرد یحیی بن اکثم) بَکِّرا (صبح اوّل وقت) غدا الیه فان رأیتما للقول وجهاً فقولا و الا فاسکتا الی أن أدخل قال: فدخلنا علیه و هو یستاک و یقول و هو مغتاظ (عصبانی): متعتان کانتا علی عهد رسول اللّه صلی الله علیه و آله و علی عهد أبی بکر و أنا أنهی عنهما و من أنت یا جُعَل حتّی تنهی عمّا فعله رسول اللّه صلی الله علیه و آله و أبو بکر؟! فأومأ ابو العیناء الی محمّد بن منصور و قال: رجل یقول فی عمر بن الخطاب ما یقول نکلّمه نحن؟ فأمسکنا فجاء یحیی بن أکثم فجلس و جلسنا فقال المأمون لیحیی: ما لی اراک متغیراً؟ فقال: هو غمّ یا امیر المؤمنین لما حدث فی الاسلام قال: و ما حدث فیه، قال: النداء بتحلیل الزنا قال: الزنا؟ قال: نعم المتعهٔ زنا قال:

و من أین قلت هذا؟ قال من کتاب اللّه عزّ و جلّ و حدیث رسول اللّه صلی الله علیه و آله قال اللّه تعالی قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ الی قوله وَ الَّذِینَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حافِظُونَ إِلّا عَلی أَزْواجِهِمْ أَوْ ما مَلَکَتْ أَیْمانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَیْرُ مَلُومِینَ فَمَنِ ابْتَغی وَراءَ ذلِکَ فَأُولئِکَ هُمُ العادُونَ. یا امیر المؤمنین زوجهٔ المتعهٔ ملک یمین؟ قال: لا، قال: فهی زوجهٔ التی عند اللّه ترث و تورث و تلحق الولد و لها شرائطها؟ قال: لا قال: فقد صار متجاوز هذین من العادین و هذا الزهری یا امیر المؤمنین روی عن عبد اللّه و الحسن ابنی محمّد بن الحنفیهٔ عن أبیهما عن علی بن أبی طالب علیه السلام قال: أمرنی رسول اللّه صلی الله علیه و آله عن أنادی بالنهی عن المتعهٔ و تحریمها بعد أن کان أمر بها فالتفت الینا المأمون فقال: أ محفوظ هذا من حدیث الزهری (آیا سند حدیث درست است) فقلنا: نعم یا امیر المؤمنین رواه جماعهٔ منهم مالک فقال: استغفر اللّه نادوا بتحریم المتعهٔ فنادوا بها. «۱»

این داستان از جهات مختلف قابل بحث و تحلیل است.

مأمون یک شخص سیاستمدار بود و احساس کرد وقتی که یحیی بن اکثم که زیر دست اوست متعه را زنا بداند فردا جنجالی در مورد آن راه می‌اندازند که مأمون زنا را برای مسلمانان حلال کرده است، به همین جهت برای جلوگیری از جنجال آن را جمع کرد.

به این دو آیه‌ای که یحیی بن اکثم استدلال کرده دیگران هم استدلال کرده‌اند. استدلال به آیات سورهٔ مؤمنون برای نسخ مغالطه است، چون اینها فرع بر این است که متعه نکاح نباشد و حال آن که ما در اوّل بحث گفتیم متعه نوعی از نکاح و جمیع شرایط نکاح در آن جمع است، صیغه و تعیین طرفین عقد و مهر در آن شرط است و تمام احکام آن را دارد؛ تنها چیزی که ندارد ارث و نفقه و حق القَسْم است، پس کلام یحیی بن اکثم مغالطه‌ای بیش نیست، بنابراین «إِلّا عَلی أَزْواجِهِمْ» * «۲» عامّ است و شامل ازواج دائم و موقّت می‌شود.

آیهٔ دیگر آیات ارث است و می‌گویند در قرآن آمده که زوجه از زوج ارث می‌برد «فَلَهُنَّ (ازواج عقد دائم) الثُّمُنُ مِمّا تَرَکْتُمْ» «۳» بنابراین آیهٔ ارث سبب می‌شود که متعه نسخ شود.

لازم به ذکر است کلام یحیی بن اکثم و دیگر فقهای عامّه که به این آیات و آیات سورهٔ مؤمنون استدلال کرده‌اند اهانت شدیدی به پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله است، چون می‌گویند زوجه کسی است که ارث می‌برد و زوجهٔ موقّت ارث نمی‌برد و ملک یمین

هم نیست پس العیاذ بالله پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله در برهه‌ای از زمان موقّتاً زنا را اجازه داده است.

پافشاری برای توجیه کلام خلیفهٔ دوّم کار را به جایی می‌رساند که به پیامبر اسلام صلی الله علیه و آله اهانت می‌شود و می گویند ایشان زنا را اجازه داده است.

و امّا در مورد آیات ارث دلیلی نداریم که حکم ارث قابل استثنا نیست چرا که در خیلی از موارد ارث نیست، مثلًا کافر از مسلمان ارث نمی‌برد، هم سنّی‌ها می گویند و هم ما، حال وقتی اینها با هم ازدواج کنند آیا این ازدواج زنا است و یا قاتل ارث نمی‌برد، حال اگر ازدواج کند زنا می‌شود؟ پس هر حکم عامی استثنائاتی دارد و در نکاح موقّت ارث استثنا شده و دلیل بر این نیست که نکاح نیست و به عبارت دیگر در اینجا حکم استثنا شده است نه موضوع و مغالطه در این است که استثنای حکمی

---

(۱) وفیات الاعیان، ج ۶، ص ۱۴۹ و ص ۱۵۰.

(۲) آیهٔ ۶، سورهٔ مؤمنون.

(۳) آیهٔ ۱۲، سورهٔ نساء.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۲۰

را سراغ نفی موضوع برده‌اند (چون ارث نمی‌برد زناست) در حالی که استثنا در بعضی از احکام دلیل بر چیزی نمی‌شود.

از کلام مأمون هم استفاده می‌شود که این سخن را نپذیرفته ولی نه مأمون سؤال کرد و نه یحیی بن اکثم جواب داد که «متعتان محلّلتان» چیست که خلیفهٔ دوّم می گوید «أنا أحرّمهما».

حاصل این است که اینها برای توجیه کلام خلیفهٔ دوّم ناچار شده‌اند که احادیثی را جعل کنند و استدلالات مغالطه‌آمیزی بیاورند و چون مجعول است، به مقدار زیادی مشوّش می‌باشد.

۱۱ فلسفهٔ نکاح موقّت؛ نکاح مسیار ... ۷/ ۷/ ۸۲

## فلسفه و حکمت نکاح موقّت:

### اشاره

گاهی ممکن است این بحث را به عنوان یک دلیل عقلی برای مسألهٔ نکاح موقّت قرار دهند به این بیان:

عقل قضاوت می کند که باید در شرع مقدّس نکاح موقّتی هم باشد ولی ما این مسأله را تحت عنوان حکمت و فلسفهٔ حکم بحث می کنیم.

در موارد بسیاری به دلایل مختلف مردم قادر بر نکاح دائم نیستند. به عنوان مثال نمونه‌هایی از آن را برمی‌شماریم:

۱- نکاح دائم هزینهٔ زیادی می‌خواهد که تهیّهٔ آن مشکل است.

۲- به خاطر اشتغال به تحصیل و نداشتن شغل و کسب و کار مرد آمادهٔ نکاح دائم نیست، چون نکاح دائم نفقه و مسکن و... می‌خواهد و او هم ندارد.

۳- به خاطر مسافرت‌های طولانی و دوری از اهل و عیال، نیاز جنسی دارد؛ امّا چنان نیست که در بلاد غربت بخواهد خانوادهٔ جدیدی تشکیل داده و نکاح دائم کند.

۴- به خاطر مأموریت‌هایی که به مناطق دوردست می‌رود و از خانوادهٔ خود دور می‌ماند مانند سربازان؛ همان گونه که در زمان

پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله این ضرورت‌ها بود که چند مورد از آن در روایات عامّه آمده است و حضرت به سربازانی که از خانوادهٔ خود دور بودند اجازهٔ نکاح موقّت را داد.

۵- همسری دارد که مبتلا به بیماری و یا باردار است و دوران بارداری سختی را می‌گذراند به طوری که قادر به حرکت نیست و چند ماهی باید با او آمیزش نداشته باشد در حالی که ممکن است در سنّی باشد، که میل شدید به آمیزش دارد؛ حال در چنین مواردی که پنج نمونه از آن را به عنوان مثال مطرح کردیم، سه راه وجود دارد:

راه اوّل:

دستور به فقر و امساك و تعفّف داده شود: «وَ لْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحاً» راه پارسایی پیشه کند و صبر و استقامت به خرج دهد. این راه در مورد بعضی ممکن است عملی باشد ولی در مورد بسیاری عملی نیست، یعنی آن قوّت اراده و ایمان و تعفّف را نمی‌توان از همه انتظار داشت، خصوصاً از افراد عادّی.

راه دوّم:

آزادی جنسی را قائل شویم و بگوییم این چنین شخصی برای زنا آزاد باشد.

راه سوّم:

نوعی عقد برای او قائل شویم که مسئولیّت‌های ازدواج دائم را نداشته باشد؛ یعنی ازدواجی دارای شروط و ارکان، ولی با مسئولیّت‌های کمتر.

حال از بین این سه راه عقل می‌گوید دین اسلام که دین کامل و جاودانی است، باید فکری برای حل این مشکل کرده باشد و تنها راه آن ادامهٔ همان سنّت پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله در هر عصر و زمان است، چرا که هیچ تفاوتی از این نظر بین زمان رسول خدا صلی الله علیه و آله و زمان ما نبوده بلکه مشکلات زمان ما شدیدتر است، بنابراین بر سر این سه راه چاره‌ای جز انتخاب راه سوّم نداریم و اگر آیینی برای این مسأله راه حلّی پیدا نکند دین ناقصی خواهد بود، خصوصاً در زمان ما که ویژگی‌های خاصّی دارد.

## ویژگی‌های عصر حاضر:

دو چیز در زمان ما هست که مسأله را تشدید کرده است:

۱- سنّ ازدواج در زمان ما بالا رفته است، سابقاً در سنین پایین ازدواج می‌کردند. از جمله دلایل این مسأله این است که ادامهٔ تحصیلات عالیه جزء بافت جامعه شده و اجازه نمی‌دهد به سرعت و قبل از ۲۵ تا ۳۰ سالگی ازدواج کنند.

---

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ ه ق کتاب النكاح (مکارم)؛ ج۵، ص: ۲۰

۲- عوامل تحریک در زمان‌های گذشته کم بود، بی‌حجابی و بدحجابی و خودآرایی و اختلاط زن و مرد مثل زمان ما نبود، الآن در اتوبوس و تاکسی و مکان‌های مختلف مانند دانشگاه‌ها اختلاط زن و مرد وجود دارد چنین فیلم‌ها، ماهواره‌ها و اینترنت به این مشکل دامن می‌زند حتّی در صدا و سیمای جمهوری اسلامی در عین این که نسبت به کانالهای تلوزیونی بیگانه بسیار تفاوت دارد ولی فیلم‌هایی پخش می‌شود که به شهوات جنسی دامن می‌زند.

کتاب النكاح (مکارم)، ج۵، ص: ۲۱

پس این دو عامل ایجاب می‌کند که در مورد این مشکل فکری کنیم. دین اسلام که به مقتضای «الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ» دین کاملی است آیا چاره‌ای برای این مسأله نیندیشیده است؟

ما شواهدی در روایات برای این مسأله داریم که نشان می‌دهد اصلًا فلسفهٔ متعه همین بوده است. روایاتی که شیعه و اهل سنّت زیاد نقل کرده‌اند و می‌گفت «لو لا- نهی عمر ما زنی الّا شقی» مفهومش این است که متعه برای نجات از زناست و این نهی عمر باعث می‌شود که غیر شقی هم زنا کند. این روایات را سابقاً از مفسّرانی مانند طبری، ثعلبی، فخر رازی، أبو حیان، نیشابوری و سیوطی و ...نقل کردیم و در روایات ما هم در همان باب اوّل نکاح متعه آمده است، علاوه بر این، حدیث دیگری از امام صادق علیه السلام داشتیم که امام در تفسیر آیهٔ «مَا يَفْتَحِ اللَّهُ لِلنَّاسِ مِنْ رَحْمَةٍ فَلَا مُمْسِكَ لَهَا» می‌فرماید:

...* و المتعة من ذلک «۱»

متعه از درهای رحمت است که خدا به روی مردم گشوده است تا مردم گرفتار زنا نشوند و کسی هم نمی‌تواند جلوی آن را بگیرد و خلیفهٔ ثانی هم نمی‌تواند بگوید «انا احرمها». این روایت هم اشاره به نکتهٔ لطیفی دارد یعنی متعه برای نجات از آلودگی به زناست. به هر حال ما نمی‌توانیم باور کنیم که خداوند برای زنا اشدّ عذاب را قرار داده باشد ولی راه پیش‌گیری قرار نداده باشد، این غیر قابل قبول است.

عجب این است که در تمام کتب ردّیه به ما اعتراض می‌کنند که چرا به سنّت رسول اللّه صلی الله علیه و آله که موافق حکم عقل است عمل می‌کنید، آنها برای دفاع از خلیفهٔ دوّم سنّت رسول الله صلی الله علیه و آله و حکم عقل را کنار گذاشته‌اند و از ما هم طلبکار شده‌اند در حالی که ما باید طلبکار باشیم که چرا سنّت پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله را به خاطر روایاتی که سر تا پا تشویش است و نشانهٔ جعل و کذب در آن فراوان است برای دفاع از خلیفهٔ ثانی کنار گذاشته‌اند.

و اعجب من ذلک: مخالفین متعه به حکم ضرورت‌های زمان و محیط در عصر و زمان ما به نکاح‌هایی تن داده‌اند که عیناً شبیه عقد موقّت است و بازهم می‌گویند که عقد موقّت حرام است.

## نكاح المسيار و النكاح بنيّة الطلاق:

### اشاره

نکاح مسیار جزء مسائل مستحدثه است، ما ابتدا موضوع، تعریف، حکم و ادلّهٔ موافقین و مخالفین را بررسی کرده و فتوایی می‌دهیم و بعد در بحث عقد موقّت نتیجه‌گیری می‌کنیم که نکاح مسیار با نکاح موقّت چه فرقی دارد که به آن فتوا می‌دهند ولی با نکاح موقّت مخالفت می‌کنند.

«مسیار» در منابع لغت نیست و این یک لفظ عوامی متداول بین اهل خلیج و نجد است و منظورشان از مسیار چیز زودگذر، ساده و آسان است. از کتابهایی که در این زمینه نوشته شده است کتاب «حقيقة نكاح المسيار» است در آنجا می‌گوید:

«المسيار لغة كما فى اللهجة العاميّة النجديّة».

قرضاوی که از علمای اهل سنّت است، می‌گوید:

«متداول بين اهل الخليج الزيارة السريعة (دیدار کوتاه) أو الزوّار الذين لا يطيلون المكوث عند المضيف (میهمان‌هایی که توقّف آنها در نزد میزبان کوتاه است)».

### تعریف اصطلاحی زواج مسیار:

در اصطلاح، نکاح مسیار به نکاحی می‌گویند که تمام شرایط نکاح مثل ایجاب، قبول، مهر و شاهد- که در نظر عامّه از شرایط نکاح است- را دارد با این تفاوت که مرأة از بسیاری از حقوق خویش می‌گذرد مانند حق نفقه، سکنی و لباس، حق القَسْم (شب خوابی). حال اگر قصدش این باشد که بعد از مدّتی طلاق دهد بحث جداگانه‌ای دارد که همان الزواج بقصد الطلاق است.

پس در این نکاح زن در خانهٔ خودش ساکن است و از نفقهٔ خودش می‌خورد فقط شوهری دارد که گاه‌وبیگاه به او سر می‌زند بنابراین شبیه نکاح متعه است.

بعضی نکاح مسیار را چنین تعریف کرده‌اند:

نوع من الزواج الشرعی لأنّه یتمّ بایجاب و قبول مع الالتزام بالشروط لکنّه یتمیز عن الزواج العادی بأن الزوجهٔ فیه تتنازل عن حقّها فی أن ینام زوجها عندها و تتنازل عن حظها بالعدل بینها و بین الزوجهٔ الاولی، در اینجا صحبتی از نفقه و سکنی نشده که از این جهت این تعریف ناقص است.

این نوع ازدواج اخیراً در بین اهل سنّت محلّ بحث واقع شده و بسیاری از بزرگان آنها فتوا به جواز داده‌اند، از جمله کسانی که فتوای به جواز داده «بن باز» مفتی عربستان سعودی است که اخیراً از دنیا رفت و نسبت به شیعه خیلی متعصّب و مخالف بود همچنین دکتر قرضاوی از مفتی‌های مصر که رساله‌ای را به نام «النکاح المسیار موضوعه و حکمه» نوشته و فتوا به جواز آن داده است. مفتی دیار مصر هم فتوا به جواز داده ولی شیخ الازهر

---

(۱) ح ۱۸، باب ۱ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۲۲

با آن مخالفت کرده و اجازه نداده است.

قرضاوی در کتاب خود می‌نویسد:

«من در مجلسی شرکت کرده بودم که حدود بیست نفر از فقهای اسلام در آنجا بودند وقتی سخن از نکاح مسیار به میان آمد و من فتوا به حلیّت دادم اکثریت قاطع علمای حاضر با من موافقت کردند».

از این سخن معلوم می‌شود که فتوای به جواز در میان آنها فتوای فراگیری شده و ضرورت‌های زمان، آنها را به اینجا کشانده است.

۱۲ ادامهٔ نکاح مسیار ... ۹/ ۷/ ۸۲

## تعبیرات مختلف در مورد مسیار:

چهار تعبیر مختلف در مورد مسیار بیان شد که معنایش به یک چیز بازمی‌گشت:

تعبیر اوّل: المرور و عدم المکث الطویل.

تعبیر دوّم: الزیارهٔ السریعهٔ.

تعبیر سوّم: المرور علی الشیء فی أیّ وقت شاء.

تعبیر چهارم: الزّوار الذین لا یطیلون المکوث عند المضیف.

همهٔ این تعبیرات به یک معنا برمی‌گردد؛ یعنی چیز موقّتی و زودگذر.

و امّا تعریف اصطلاحی زواج مسیار مختلف است که بازگشت همه به یک چیز است و خلاصهٔ آن این بود که:

زواج بالایجاب و القبول و جمیع شرائط النکاح و لکن الزوجهٔ تتنازل عن بعض حقوقها (زوجه از بعضی حقوقش صرف نظر می‌کند) مثل النفقهٔ و السکنی و حق القَسْم و المبیت عندها و مراعات العدل بینها و بین سائر ازواجه لو کان له زوجهٔ أخری.

این نکاح در اثر ضرورت‌های زمان و محیط پیدا شده چرا که سابق بر این محیطها بسته بود و در واقع همان عواملی که برای متعه ذکر کردیم عوامل زواج مسیار است، مسافرتها و عدم قدرت بر ازدواج دائم، گرفتاری‌های زوجهٔ اوّل...

**اقوال علمای عامّه و خاصّه:**

**اشاره**

علمای معاصرین اهل سنّت سه دسته‌اند:

۱- بعضی این نکاح و شرایط آن را صحیح می‌دانند.

۲- بعضی نکاح مسیار را صحیح ولی شرایطش را صحیح نمی‌دانند (شرط فاسد، مفسد نیست).

۳- بعضی نکاح و شرایط آن را فاسد می‌دانند.

جمعی از معاریف اهل سنّت نکاح مسیار را صحیح می‌دانند که از آن جمله مفتی بزرگ مصر به نام «دکتر نصر فرید واصل» که قائل به جواز آن است و همچنین «دکتر قرضاوی» از مفتی‌های معروف مصر که کتابی به نام «زواج المسیار حقیقته و حکمه» نوشته است. او در کتابش مقدّمه‌ای دارد که اجمال آن چنین است:

«وقتی من این فتوا را دادم، غوغایی در مناطق خلیج و اطراف آن برپا شد که چرا قرضاوی چنین فتوایی داده است و گفتند این فتوایی که تو دادی باعث شده است که اکثر زنانی که در این مناطق زندگی می‌کنند با تو بد شوند (چون هشتاد درصد زنان با آن مخالفت کرده‌اند ...) ولی ما باید حکم خدا را بگوییم، دو دسته از علما هستند که کارشان مشکل است، یک دسته علمایی که در خدمت امرا و ملوک‌اند که هرچه آنها می‌پسندند می‌گویند و دستهٔ دیگر علمایی که در خدمت عوامند و تابع پسند آنها حرف می‌زنند، خطر گروه دوّم از گروه اوّل بیشتر است. فقیه باید حکم خدا را بگوید من تشویق به نکاح مسیار نمی‌کنم ولی اگر از حکم آن از من سؤال کنند، می‌گویم حلال است و حلال خدا را هم حرام نمی‌کنم، چون دلیل بر حلیّت داریم و دلیلی بر حرمت آن نداریم».

از جملهٔ موافقین نکاح مسیار بن باز مفتی اهل حجاز و مخالف شدید شیعه است. از مخالفین شیخ سابق الازهر «الشیخ جاد الحق» است. بعضی از علمای الازهر هم گفته‌اند که ما نمی‌دانیم نکاح مسیار چیست، و چیزی که نمی‌دانیم درباره‌اش حکم نمی‌کنیم که این هم عذر ناموجّهی است.

از علمای شیعه هم آنها که در این زمینه (نکاح مسیار) فتوا داده‌اند فتوا به جواز داده‌اند، منتها با شرایطی که بعد خواهیم گفت. پس علمای شیعه در این زمینه یک دست هستند ولی علمای اهل سنّت سه گروهند که اکثر آنها قائل به جواز شده‌اند.

در این زمینه کتابهای متعدّدی وجود دارد که چهار کتاب را معرّفی می‌کنیم که یکی از شیعه و سه مورد دیگر از اهل سنّت است:

۱- نکاح المسیار و احکام الانکحهٔ المحرّمهٔ نوشتهٔ عرفان بن سلیم.

۲- زواج المسیار حقیقته و حکمه نوشتهٔ قرضاوی.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۲۳

۳- زواج باطل المسیار، العرفی، السرّی، المتعهٔ نوشتهٔ محمّد فؤاد الشاکر (نکاح عرفی به معنای نکاح غیر رسمی است، یعنی نکاحی که در دفاتر رسمی ثبت نمی‌شود، و نکاح سرّی نکاحی که شهود بر آن شهادت نمی‌دهند، عامّه در نکاح ولیّ و شهود را شرط می‌دانند).

۴- حقیقهٔ زواج المسیار و مشروعیّهٔ المتعهٔ نوشتهٔ سیّد محمّد علی حسینی بقاعی از علمای شیعهٔ لبنان.
دلایل قائلین به صحت نکاح مسیار چیست؟ و دلایل مخالفین چیست؟ فتوا و دلیل ما چیست؟ تا از آن برای نکاح متعه استفاده کنیم.
۱۳ ادامهٔ نکاح مسیار ... ۱۲/ ۷/ ۸۲

## ادلّهٔ موافقین:

دلایل موافقین روشن است و خلاصهٔ آن این است که ادلّهٔ نکاح دائم و اطلاقات آیات و روایات ما نحن فیه را شامل می‌شود، چرا که نکاحی است جامع همهٔ شرایط و صیغهٔ عقد دائم خوانده شده و مهریّه دارد، اگر حضور شهود را هم لازم بدانند شهود هم حاضرند، پس تمام شرایط جمع است.
ادلّه‌ای که می‌گوید «وَ أُحِلَّ لَکُمْ مَا وَرَاءَ ذَٰلِکُمْ» یا «احلّ اللّه النکاح و حرّم السفاح و الزنا» این را هم شامل است و امّا زدودن بعضی از حقوق ضرری به اصل نکاح نمی‌زند و این یک نوع تنازل و گذشت مرأهٔ از بعضی از حقوقش می‌باشد، چون حقّ اوست و می‌تواند بگوید نفقه، سکنی و حقّ القَسْم نمی‌خواهم.
ما این دلیل را به عبارات فقهی معمول اصحاب خود (شیعه) برده و به صورت فنّی‌تر بیان می‌کنیم:
صورت اوّل:
گاهی زن در عقد نکاح چیزی را شرط نمی‌کند ولی اخلاقاً متعهّد می‌شود که چیزی از مرد نخواهد و اصلًا مسألهٔ تنازل از حق در صیغهٔ نکاح قرار نمی‌گیرد، این بحثی ندارد و بسیاری هستند که در متن عقد شرطی قرار نمی‌دهند ولی اخلاقاً متعهّد می‌شوند که چیزی مطالبه نکنند.
صورت دوّم:
تنازل از حق و گذشت از حقوق در متن عقد قرار می‌گیرد که دو حالت دارد:
۱- به صورت شرط فعل:
یعنی فعلی را شرط می‌کند به این بیان که بگوید من با تو ازدواج می‌کنم و از تو نفقه و قَسْم را طلب نمی‌کنم؛ این اشکالی ندارد چون حقّ اوست ولی شرط می‌کند که مطالبه نکند و در بسیاری از موارد همین است و به زودی در مورد ارث هم خواهد آمد و خواهیم گفت که پدر حق دارد به فرزند خود بگوید که این خانه برای تو به شرط این که در هنگام تقسیم ارث چیزی را مطالبه نکنی، نمی‌گوید به شرط این که وارث نباشی بلکه می‌گوید به شرط این که مطالبه نکنی که شرط فعل است و بلامانع زن هم در ما نحن فیه متعهّد شده که مطالبهٔ نفقه و قسم نکند.
۲- به صورت شرط نتیجه:
مرد می‌گوید: أتزوّجکِ علی أن لا یکون لک حقّ فی النفقهٔ و القسم، (ازدواج می‌کنم به شرط این که حقّی نداشته باشی). این قِسم قابل بحث و ایراد است که آیا این حق قابل اسقاط است؛ به عبارت دیگر این حقّی که قابل گذشت هست، آیا قابل اسقاط هم هست؟
ممکن است کسی بگوید این حکم الهی است که مرد باید نفقهٔ همسرش را در عقد دائم بدهد و تقسیم عادلهٔ مبیت را انجام دهد و اگر نکند خلاف حق رفتار کرده است، آیا این حق قابل اسقاط است؟
این اوّل کلام است و اگر شک هم کنیم که قابل اسقاط است یا نه، اصل این است که غیر قابل اسقاط است و لذا بعضی از متأخرین هم که نکاح مسیار را صحیح دانسته‌اند، معتقدند که به صورت شرط نتیجه نباشد بلکه به صورت شرط فعل باشد.

جمع‌بندی: اگر می‌خواهند نکاح مسیار انجام دهند باید شرط را در متن عقد نیاورند و یا اگر شرط را در متن عقد می‌آورند، به صورت شرط فعل بیاورند نه به صورت شرط نتیجه، چون مشکوک است.

برای شرط فعل بعضی شاهدی از صحیح بخاری و صحیح مسلم آورده‌اند که سوده بنت زمعهٔ (یکی از همسران پیامبر) پیر شده بود و به پیامبر عرض کرد یا رسول اللّه صلی الله علیه و آله من حق قسم خود را به عایشه بخشیدم؛ پس زن می‌تواند از حقّ خود تنزّل کند.

أمّا الارث:

آیا می‌تواند ارث را هم در ضمن عقد نکاح شرط کند؟

بعضی از بزرگان نسبت به ارث سخت‌گیری کرده و معتقدند نسبت به ارث نمی‌شود، چون ارث یکی از احکام الهی است که

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۲۴

تابع نَسب و سَبب است، و حکم الهی غیر قابل تغییر است و حق نیست. کما این که عکس آن هم ممکن نیست یعنی من لیس بوارث را در ضمن عقد لازم شرط کنیم که وارث شود و این که بعضی از پدرها بچّه‌ای را از ارث محروم می‌کنند صحیح نیست و چون ارث اسقاطاً و اثباتاً تابع حکم الهی است، لذا ما در مورد عقد متعه هم گفته‌ایم که اگر شرط کند که ارث ببرد مشکل است.

علمای اهل سنّت از کنار ارث بی‌صدا گذشته‌اند و فقط از نفقه و قَسْم صحبت کرده‌اند. ما معتقدیم در مورد ارث بین شرط فعل و شرط نتیجه، فرق است به این بیان که می‌گوییم شما حقّ ارث دارید امّا شرط می‌کنیم که مطالبه نکنید. بسیاری از پدرها در حال حیات سهم فرزندان بزرگتر را می‌دهند و می‌گویند بقیّهٔ این اموال بماند برای صغیرها، به شرط این که شما حقّ ارث خود را ببخشید نه این که سهم ندارند، پس به صورت شرط فعل باشد اشکالی ندارد.

بنابراین زوجهٔ مسیار که به صورت زوجهٔ دائم است شرط می‌کند که من حقّ ارث خودم را به بقیّهٔ ورثه می‌بخشم و این خلاف شرع نیست و بدون شرط و با شرط می‌تواند سهم خود را ببخشد، پس به طور خلاصه تعریف نکاح مسیار چنین می‌شود:

إنّ نکاح المسیار بحسب الظاهر نکاح دائم مع جمیع شرائطه إلّا أنّه لیس فیه حق النفقهٔ و القَسْم و الارث باشتراط عدم مطالبتها بهذه الحقوق لا بعدم استحقاقها.

## أدلّهٔ مخالفین:

### اشاره

مخالفین که نکاح مسیار را باطل دانسته‌اند به وجوه سستی تمسّک جسته‌اند که به بعضی از آنها اشاره می‌کنیم:

### ۱- محقّق نشدن اهداف شرع:

شارع از نکاح اهدافی داشته است مثل توالد، سکون (لیسکن الیها)، مودّت، رحمت و اینها در نکاح مسیار نیست، پس چون اهداف شرع را ندارد باطل است.

### ۲- ظلم به زن:

این نکاح سبب می‌شود که مردان به زنان ظلم کنند، چون وقتی مرد می‌بیند که این زن نیاز به همسری دارد که بالای سر او باشد به آن زن زور می‌گوید، مثلًا می‌گوید خانه‌ات را هم به من واگذار کن؛ هستند، چنین مردانی که وقتی احساس کنند زنی احتیاج دارد

که کسی بالای سرش باشد و طالب و خریداری هم ندارد و اموالی هم دارد، به چنین زنانی زور می‌گویند و چون این نکاح سبب چنین مفسده‌ای می‌شود، پس باطل است.

**۳- مخالف با کتاب الله:**

این نکاح مخالف با آیهٔ شریفه است که می‌فرماید: «الرِّجالُ قَوّامُونَ عَلَی النِّساءِ بِما فَضَّلَ اللّهُ بَعْضَهُمْ عَلی بَعْضٍ وَ بِما أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوالِهِمْ» «۱» این قسمت در مورد نفقه است و در این نکاح هم که نفقه نمی‌دهد، پس «قوّامون» نیست و این خلاف آیه است.

**۴- مخالف طبیعت نکاح:**

لازمهٔ این نوع نکاح کتمان است در حالی که شارع در مسألهٔ نکاح نظرش اعلان است بنابراین شهود را لازم می‌داند (طبق قول عامّه) پس این نکاح مخالف طبیعت نکاح است.

**۵- شکسته شدن شخصیّت زن:**

این نکاح باعث می‌شود که شخصیّت و کرامت زنان درهم شکسته شود و زن تبدیل به موضوعی برای بهره‌کشی‌های جنسی شود.

**۶- شبیه نکاح متعه:**

این شبیه نکاح متعه است در حالی که ما متعه را حرام می‌دانیم. پس این نکاح هم حرام است.
اینها اشکالاتی است که از لابه‌لای کلمات عامّه جمع‌آوری کرده‌ایم.

**جواب از دلیل اول:**

گویندگان این سخن یک مطلب مهم و اساسی را در فقه فراموش کرده‌اند و آن این که بین علّت و حکمت فرق است، العلهٔ یدور مدارها الحکم، مثل لا تشرب الخمر لانّه مسکر که اگر سُکر از بین رفت و تبدیل به سرکه شد دیگر حرام نیست، چون مسکر نیست ولی در حکمت حکم دائر مدار آن نیست به عنوان مثال روایت می‌گوید «تناکحوا تناسلوا» حال اگر پیرزنی بود که هیچ بچّه‌ای نخواهد زایید و پیرمردی است که قدرت بر تولید مثل ندارد و یا زنی که عقیم است، آیا نکاح اینها باطل است؟
بقاء نسل جزء حکمت نکاح است چرا که خیلی جاها نکاح هست و بقاء نسلی هم نیست، مثل تمام کسانی که امروزه نکاح می‌کنند و جلوی باردار شدن را می‌گیرند، پس بگوییم نکاح همهٔ اینها باطل است، گویا آنها این اصل مهمّ اسلامی را فراموش کرده‌اند، پس این دلیل بر بطلان نمی‌شود چون اهداف شرع در غالب نکاحها هست و بعضی از آنها در نکاح مسیار نیست و این اشکالی ندارد.

---

(۱) آیهٔ ۳۴، سورهٔ نساء.
کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۲۵

**جواب از دلیل دوّم و سوّم:**

اگر یک مرد فقیر با یک زن ثروتمند ازدواج کند و تمام مخارج را زن بدهد و این مرد چیزی ندارد آیا این نکاح باطل است چون مرد فقیر است و قوّامون علی النساء نیست؟ اینها همه حکمت است نه علّت، تا سبب فساد شود.

اینها قانون دیگری را هم فراموش کرده‌اند و آن این که سوء استفاده از یک قانون دلیل بطلان آن قانون نمی‌شود، به عنوان مثال اگر کسی از مسجد سوء استفاده کرده و از آن برای سرقت استفاده کند آیا باعث می‌شود که در مساجد را ببندیم؟ بله اگر قانونی باشد که غالباً از آن سوء استفاده می‌کنند، می‌توان جلوی آن را گرفت، ولی اگر چند نفر سوء استفاده کردند، نمی‌توان جلوی اصل قانون را گرفت در حالی که اطلاقات شامل است.

## جواب از دلیل چهارم:

اعلان جزء علّتها نیست به عنوان مثال در جایی که پدر هست و دو نفر شاهد هم هست و عقدی می‌خوانند، این اعلان نیست، علاوه بر این که ممکن است در نکاح مسیار اعلان هم باشد.

## جواب از دلیل پنجم:

آیا اگر این زن بماند و آلودهٔ زنا شود باعث از بین رفتن کرامت نساء نیست؟ علاوه بر این، مسألهٔ اشباع غریزهٔ جنسی مسألهٔ ساده‌ای نیست، بسیاری از طلاقها به خاطر این است که خیلی از زنان و مردان در این زمینه مشکل دارند، ولی نمی‌توانند با کسی در میان بگذارند و به بهانه‌ای سراغ طلاق می‌روند؛ پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله فرمود من تزوّج فقد أحرز نصف دینه فلیتّق اللّه فی النصف الآخر، معلوم می‌شود که این مسأله مساوی با نصف دین است چطور شما آن را آسان می‌دانید؟!

## جواب از اشکال ششم:

این نکاح از خیلی جهات شبیه متعه است ولی این عیب آن نیست بلکه حسن آن است.

فبناءً علی ذلک: باید بگوییم چون نکاح مسیار صحیح است پس متعه هم صحیح است نه این که بگوییم چون متعه باطل است، نکاح مسیار هم باطل است، پس قائلین به صحّت نکاح مسیار خوب است که شجاعت به خرج داده و بگویند نکاح متعه هم جایز است. بلکه می‌خواهیم بگوییم نکاح موقّت اولی به صحّت است از نکاح مسیار، چون شخصی که نکاح مسیار می‌کند از دو حالت خارج نیست:

یا از ابتدا به زن می‌گوید که قصدش نکاح موقّت است و لو عقد دائم می‌خواند، یا نمی‌گوید. صورت اوّل نوعی ریاکاری و تظاهر است که غیر اخلاقی است و صورت دوّم نوعی خیانت است؛ (فان اظهر نیّته فهو ریاء و إن أخفی نیّته فهو غشّ و خیانهٔ)، پس عقد به صورت موقّت آبرومندانه‌تر و اولی به صحّت است.

بله کسانی که سنّت رسول اللّه صلی الله علیه و آله را رها کنند و دنبال سنّت غیرش بروند، در این وادی‌ها گرفتار می‌شوند و چیزی که غیر اولی است صحیح می‌دانند.

۱۴ ادامهٔ نکاح مسیار ... ۱۳/ ۷/ ۸۲

**بقی هنا امور:**

**الامر الاول: نکاح به قصد طلاق**

گفتگویی در بین علمای اهل سنّت به خاطر نکاح مسیار پیدا شده که آیا نکاح به قصد الطلاق صحیح است یا نه؟ به این معنا که کسی نکاحی می‌کند (و لو نکاح مسیار هم نباشد) ولی نیّتش طلاق است؛ البتّه غالباً این بحث در نکاح مسیار است، ولی منحصر به نکاح مسیار نیست، پس در امر اوّل بحث در النکاح بقصد الطلاق من اوّل الامر است و فرقی نمی‌کند که نفقه و قسم را ساقط کند یا نکند.

متأخرین علمای اهل سنّت، غالباً نکاح بقصد الطلاق را صحیح دانسته‌اند و آنچه از قدمایشان نقل کرده‌اند اجماع بر صحّت است.

نووی در شرح صحیح مسلم و ابن قدامه در مغنی ادّعای اجماع بر صحّت نکاح به قصد طلاق کرده‌اند.

نووی در شرح صحیح مسلم می‌گوید:

قال القاضی (از فقهای اهل سنّت) و أجمعوا علی أنّ من نکح نکاحاً مطلقا و نیّته أنْ لا یمکث معها الّا مدّة نواها فنکاحه صحیح حلال و لیس نکاح متعة و إنّما نکاح المتعة ما وقع بالشرط المذکور و لکن قال مالك لیس هذا من أخلاق الناس (کار اخلاقی نیست نه این که صحیح نباشد). «۱»

ابن قدامه در مغنی می‌گوید:

فالنکاح صحیح فی قول عامّة اهل العلم الّا الاوزاعی قال هو نکاح متعة و الصحیح أنّه لا بأس به و لا تضرّ نیّته. «۲»

ما نیز معتقدیم که نکاح به قصد طلاق امر جایزی است،

---

(۱) ج ۹، ص ۱۸۲.

(۲) ج ۷، ص ۵۷۳.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۲۶

چون در اینجا اصلی داریم که مطابق آن داعی گاهی از نیّت انشا جدا می‌شود، به این بیان که داعی یک چیز و آنچه که در مقام انشا نیّت می‌شود چیز دیگری است، مثلًا در مقام انشا قصد هبه می‌کند ولی داعیش این است که فردا چیز بزرگتری برای او بیاورد، این اشکالی ندارد.

پس جدایی بین داعی و انشا در مباحث عقود فراوان است و معیار در صحّت عقود قصدی است که در حال انشا دارد و داعی دخیل نیست. در ما نحن فیه قصدش این است که نکاح دائم باشد ولی داعی آن این است که یک ماه بعد که تحصیلاتش تمام شد او را طلاق دهد، این اشکالی ندارد، اگر چه از نظر اخلاقی کار ناپسندی است.

اگر نکاح مسیار و نکاح به قصد طلاق صحیح است، یعنی نکاح می‌کند بدون نفقه، قَسْم و ارث و قصد او هم این است که یک ماه بعد جدا شود و فرقی بین این دو نکاح، و متعه نیست و فقط در لفظ این دو نکاح، «الی اجلٍ» را نمی‌آورند، در مورد متعه این همه انکار و طوفان برپا شده و به ما در کتاب‌ها دشنام‌ها داده شده در حالی که تمام این حرفها در نکاح مسیار و نکاح به قصد طلاق هم هست یعنی اگر «الی اجلٍ» گفتیم، این عقد زنا می‌شود منتهی حدّ ندارد چون آن را ابن عباس جایز می‌داند ولی وطی به شبهه است و او را تعزیر می‌کنند! این مطلب جای تعجب دارد؟

آیا تمام مفاسد در این کلمه است؟!

به عبارت دیگر ما می‌گوییم احکام شرع تابع مصالح و مفاسد است و مصالح و مفاسد هم برای عمل خارجی است.

این عمل خارجی در باب نکاح مسیار به ضمیمهٔ جواز نکاح به قصد الطلاق، با متعه هیچ فرقی ندارد، چرا که نفقه ندارد و نیّت محدود است و همهٔ شروط دیگر را دارد و تنها تفاوت آن در ان شاء «الی اجل» است، حال آیا تمام مفاسد متعه با گفتن «الی اجل» پیدا می‌شود، یا با آن عمل خارجی؟ اینجاست که می‌گوییم حساب ما با آن‌ها به روز قیامت و اگر خدا از آنان سؤال کند که شیعیان اهل بیت علیهم السلام را به خاطر متعه به انواع تهمتها متّهم کردید امّا خودتان نکاح مسیار به قصد الطلاق را که هیچ تفاوتی با متعه نداشت مباح دانسته‌اید و جوانان خودتان را به آن ترغیب کرده و گفته‌اید که این حافظ از زناست و حافظ عصمت زنان و مردان است، آیا جوابی برای آن دارند؟ پس گناه ما این است که سنّت پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله را احیا کرده‌ایم و حسن کار آنان این است که سنّت پیامبر صلی الله علیه و آله را رها کرده و به سراغ چیز دیگری رفته‌اند.

## الامر الثانی: سوء استفاده از نکاح موقّت

نکاح موقّت فلسفه و حکمتی داشته است و آن این که در ضرورتها از آن استفاده شود، مثل جوانی که زیر بار مخارج عقد دائم نمی‌تواند برود و یا مسافری که در بلاد بیگانه می‌خواهد بماند و با دیدن مناظر محرّک آلوده می‌شود و یا مردی که همسرش بیمار است و یا ... فلسفهٔ اصلی نکاح موقّت این بوده ولی بدون اینها هم نکاح موقّت مطابق اجماع علمای ما جایز است.

شاهد این مطلب هم همان مسألهٔ تشریع در زمان رسول خدا صلی الله علیه و آله است به این بیان که می‌بینیم در جنگهای مختلف شکایت داشتند که از اهل و عیال خود دور مانده‌ایم، در آن زمان هم پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله برای دفع ضرورتها آن را تشریع کرد. از روایات عدیدهٔ ائمّهٔ معصومین علیهم السلام هم همین استفاده می‌شود.

البتّه نمی‌گوییم منحصر به این است چون علّت نیست بلکه حکمت است ولی اساس و پایه همین بوده است.

مشکل این است که گروهی از هم مسلکان ما از مسألهٔ جواز متعه سوء استفاده کرده و چهرهٔ آن را در نظرها منفور کرده‌اند و آن را به صورت یک وسیله برای هوس بازی درآورده‌اند به طوری که مسألهٔ ضرورت در مرحلهٔ بعد قرار گرفته است و این سبب شده که هم در نظر دوست و هم در نظر دشمن بدنما شده و دفاع از آن هم مشکل شود.

۱۵ ادامهٔ نکاح مسیار ... ۱۴/ ۷/ ۸۲

در اینجا سه روایت را بیان می‌کنیم که ائمّهٔ معصومین علیهم السلام هم اوّلًا و بالذات قصدشان دفع ضرورت بوده است:

...* عن علی بن یقطین قال: سألت أبا الحسن علیه السلام عن المتعهٔ فقال:

ما أنت و ذاک قد أغناک اللّه عنها

(تو از آن بی‌نیازی)

فقلت: انّما أردت أن أعملها فقال: هی فی کتاب علی «۱»

علیه السلام

فقلت: نزیدها و نزداد

(برای ازدیاد نسل زیاد متعه می‌کنیم تا جمعیّت ما زیاد شود)؟

قال: و هل یطیبه الّا ذاک

(متعه پاکیزه می‌شود به خاطر این هدف، که همان ازدیاد نسل است). «۲»

(۱) کتابی مشتمل بر احکام که پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله آن را انشا فرموده و حضرت علی علیه السلام آن را نوشت و اکنون در خدمت حضرت ولی عصر (عج) است.

(۲) ح ۱، باب ۵ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۲۷

در این روایت امام با صراحت علی بن یقطین را نهی می‌کند یعنی مطابق حکمتِ متعه، کسانی می‌توانند متعه کنند که دسترسی به نکاح دائم ندارند.

...* عن الفتح بن یزید قال سألت أبا الحسن علیه السلام عن المتعهٔ فقال:

هی حلال مباح مطلق لمن لم یغنه اللّه بالتزویج فلیستعفف بالمتعهٔ «... ۱»

...* عن المفضّل قال: سمعت أبا عبد اللّه علیه السلام یقول فی المتعهٔ:

دعوها أما یستحیی أحدکم أن یری فی موضع العورهٔ

(در لغت به معنای عیب است و به اعضای تناسلی انسان هم عورهٔ می‌گویند، چون مستور نساختن آن عیب است و مقصود در اینجا این است که در جایی دیده شود که بودن در آنجا بر او عیب است)

فیحمل ذلک علی صالحی إخوانه و أصحابه

(سایر صلحای شیعه را هم متّهم می‌کنند). «۲»

اینها نمونه‌ای از احادیث بود که بیان شد ولی منحصر به آن هم نیست و احادیث متعدّد است و دلالت می‌کند بر این که تشریع اوّلیّه برای این نبوده است که مردم به صورت گسترده و بی‌حساب در شهوات و هوا و هوسها غرق شوند، بلکه هدف بسیار مقدّس بوده که همان حفظ کردن افراد نیازمند از آلودگی به گناه است.

شکّی نیست که حکمت با علّت فرق دارد، به این بیان که حکم دائر مدار حکمت نیست ولی دائر مدار علّت است، بنابراین بدون ضرورت هم به حسب عنوان اوّلی متعه جایز است، امّا اساس و پایهٔ تشریع آن دفع ضرورتها بوده است، همان گونه که روایات ائمّه معصومین علیهم السلام شاهد آن است.

متأسّفانه از این مسأله سوء استفاده شده و عدّه‌ای آن را وسیلهٔ هوسرانی قرار داده‌اند و این سبب شده که چهرهٔ این امر مستحبّ و ضروری، بدنما شده و به یک امر خلاف عرف تبدیل شود، به طوری که هم دشمنان به ما حمله می‌کنند و نکاح موقّت را مساوی با زنا می‌دانند و هم در نظر دوستان این امر ناپسند شده به طوری که در نظر بعضی از عوام عقد موقّت از زنا هم ناپسندتر است و این امر سبب شده است که ما در عصر و زمان خود سراغ عنوان ثانوی برویم و بگوییم عنوان ثانوی ایجاب می‌کند که ما این حکم اسلامی را تحت برنامه قرار دهیم و از انجام بدون برنامهٔ آن نهی کنیم.

متعه باید در دفاتر رسمی ثبت شود و به هنگام ثبت در نظر گرفته شود که آیا ضرورتی در زندگی شخصی او وجود دارد یا نه؟ اگر دارای ضرورت بود در دفتر ثبت شود و اگر فرزندی هم متولّد شد ثبت شود، پس باید قید و شرطهایی قرار داده شود تا چهرهٔ نامطلوب، هرج‌ومرج‌دار و بدنام آن به یک چهرهٔ خوشنام و صحیح تبدیل شود، و ثابت کردن این ضرورتها هم کار مشکلی نیست.

إن قلت: آیا در جاهای دیگر هم همین را می‌گویید؟ به عبارت دیگر آیا استفاده از عناوین ثانویّه منحصر به همین‌جاست و یا در جاهای دیگر هم می‌گویند؟

قلنا: بله، عناوین ثانویّه منحصر به نکاح موقّت نیست بلکه در عقد دائم هم هست. در عقد دائم قانون این است که اگر کسی بدون تسجیل در دفاتر رسمی ازدواج، عقد دائمی برقرار کند کسی که صیغهٔ عقد را می‌خواند تعقیب می‌شود، در حالی که همه سکوت کرده و ایراد نمی‌کنند، چون می‌گویند زمانی است که ما ناچاریم عقد دائم را هم روی یک پیکره قرار دهیم و اگر بدون ثبت در

دفاتر باشد ممکن است فرد انکار کند و مشکل پیدا شود، علاوه بر این وضعیّت بچّه‌ها هم روشن نمی‌شود، پس همه باید عقد دائم را در دفاتر بنویسند و اگر ننویسند قابل تعقیب است و جرم می‌باشد.

از این بالاتر مسألهٔ طلاق است. ما می‌دانیم که الطلاق بید من اخذ بالساق، یعنی شوهر حق دارد که طلاق دهد ولی در زمان ما شوهر نمی‌تواند طلاق دهد، و باید ثابت کند که چه دلیلی پیدا شده که می‌خواهد از این زن جدا شود، آیا هوا و هوس است که در این صورت اجازهٔ طلاق نمی‌دهند و یا دلیل دیگری دارد. آیا این عنوان اوّلی است؟

خیر، عنوان ثانوی است و از این عناوین ثانویه در باب طلاق و نکاح دائم زیاد است، به عنوان مثال برای بچّه بعد از تولّد باید شناسنامه بگیرند آیا در قرآن و روایات چنین حکمی وجود دارد؟ در هیچ کجا نیست ولی اگر برای فرزند شناسنامه نگیرند، مسئولیّت دارد و این فرزند در اجتماع هیچ نقشی نمی‌تواند داشته باشد، نه حقّ معامله دارد، نه حقّ ازدواج و نه حقّ انتخاب شدن و انتخاب کردن و از تمام حقوق اجتماعی محروم می‌شود در حالی که آیه و روایتی ندارد و در واقع همهٔ اینها عناوین ثانویّه است.

زمان گاهی ایجاب می‌کند که ما به سراغ عناوین ثانویّه

---

(۱) ح ۲ باب ۵، از ابواب متعه.

(۲) ح ۳، باب ۵ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۲۸

برویم و عناوین اولیّه زیر پوشش قرار می‌گیرند نه این که عناوین اوّلیّه از بین برود بلکه آنها را محدود می‌کنیم و در چهارچوبه‌های غیر قابل سوء استفاده می‌ریزیم. اگر بخواهیم عقد متعه هم در عصر و زمان ما قابل نقض در خارج و داخل نباشد باید تحت نظامی قرار گیرد و اگر هر کسی با هر کسی عقد موقّت کند همان مشکلات پیش می‌آید چون اگر قید و شرط از آن برداشته شود، به فحشا تبدیل می‌شود و مایهٔ آبروریزی است و هم خانواده‌ها به خطر می‌افتند و هم در داخل و در خارج متّهم می‌شویم.

پس در زمان حاضر ناچاریم عناوین ثانویّه را در مسائل اجتماعی راه بدهیم و متعه از اظهر مصادیق آن است.

ان قلت: دربارهٔ زنان چه می‌گویید؟ چرا که این ضرورتها دربارهٔ آنها هم هست مثلًا شوهر بیمار است و یا زندانی است و یا مسافرت کرده است.

قلنا: جواب در اینجا همان جوابی است که در مسألهٔ تعدّد زوجات دربارهٔ مردان در عقد دائم داده می‌شود، یعنی وقتی گفته می‌شود که چرا تعدّد زوجات در مردان جایز است و در زنان جایز نیست، جوابی که به این اشکال داده می‌شود در ما نحن فیه هم همین خوب داده می‌شود، به این بیان که:

اوّلًا: دربارهٔ زنان حل این مشکل امکان ندارد، یعنی ضرورتی است که راه حلّی ندارد، چون تداخل میاه و اشتباه فرزند حاصل می‌شود و به همین جهت اجازه نمی‌دهیم.

ثانیاً: شکّی نیست که غریزهٔ جنسی در مردان به طور مجموعی از مجموع زنان شدیدتر است و در کتب مسائل مربوط به زناشویی غالباً دانشمندان می‌گویند که اکثریّت زنان سرد مزاج هستند، یعنی حتّی نسبت به یک همسر هم علاقهٔ چندانی ندارند و راه درمانهایی هم برای این سردی مزاج ذکر کرده‌اند ولی در مردان چنین نیست، پس زنان ضرورتشان کمتر از مردان است.

۱۶ ادامهٔ نکاح مسیار ... ۱۵/ ۷/ ۸۲

## الامر الثالث: نکاح موقّت مباح است، منظور از این اباحه چیست؟

اباحه به معنای اجازهٔ بالمعنی الاعم و مقابل حرام است و شامل مستحبّ، مکروه، مباحِ متساوی الطرفین و حتّی واجب هم می‌شود.
آنچه تاکنون ثابت کردیم، اباحهٔ بالمعنی الاعم بوده است، حال در این امر ثالث می‌خواهیم نگاه دقیق تری به مسأله داشته باشیم، یعنی این اباحهٔ بالمعنی الاعم که در مقابل تحریم است، آیا داخل در مستحبّ است یا داخل در مکروه یا با اختلاف اشخاص و ازمنه مختلف می‌شود، یعنی گاهی مکروه و گاهی مستحبّ است و یا برای بعضی مستحبّ و برای بعض دیگر مکروه است. سه احتمال در اینجا وجود دارد:

۱- مطلقاً مستحبّ است.

۲- مطلقاً مکروه است.

۳- تفصیل بین اشخاص و ازمنه.

مرحوم صاحب وسائل روایات مختلفی نقل کرده که چهار باب را فهرست وار نام می‌بریم:

الف) فی الاباحهٔ (بالمعنی الاعم) «۱» (۳۲ حدیث).

ب) فی استحباب المتعهٔ و ما ینبغی قصده (احیای سنّت پیامبر) بها «۲» (۱۵ حدیث).

ج) فی استحباب المتعهٔ و إن عاهد اللّه ترکها «۳» (۳ حدیث).

عهد کرده بودند که سراغ متعه نروند حال یا به خاطر ترس از دشمن و یا ترس از مخالفت زنان دائمی و وقتی به امام علیه السلام عرض می کردند، که چنین عهدی کرده‌اند امام علیه السلام می‌فرمودند، این عهد باطل است، چون عهد و نذر و قسم در مکروهات یا محرّمات نافذ نیست، چرا که باید متعلّق نذر راجح باشد، یعنی حتماً باید مستحبّ باشد و در غیر آن نمی‌شود، چون قصدش تقرّب است و امّا در ناحیهٔ عهد و قسم حدّ اقل این است که باید مکروه نباشد.

د) فی کراههٔ المتعهٔ مع الغناء عنها و استلزامها الشنعهٔ (مردم انسان را مذمّت کنند) أو فساد النساء «۴» (۶ روایت).

آیا این روایات متعارض هستند یا راه جمع دارند؟

ما از کلام صاحب وسائل نکته‌ای استفاده می کنیم که عقیدهٔ ما هم همین است و آن این که متعه به عنوان اوّلی مباح است ولی به عنوان ثانوی گاهی مستحبّ و گاه مکروه می‌شود.

روایات اباحه که در باب اوّل آمده متضافر است و اما جایی که مستحبّ می‌شود به خاطر حفظ سنّت است که عنوان ثانوی است و امام علیه السلام تصریح می کند که مستحبّ است:

---

(۱) باب ۱ از ابواب متعه.

(۲) باب ۲ از ابواب متعه.

(۳) باب ۳ از ابواب متعه.

(۴) باب ۵ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۲۹

* و باسناده عن صالح بن عقبهٔ، عن أبیه، عن أبی جعفر علیه السلام قال:

قلت: للمتمتّع ثواب؟ قال: إن کان یرید بذلک وجه اللّه تعالی و خلافاً علی مَن أنکرها لم یکلّمها کلمهٔ الّا کتب اللّه له بها حسنهٔ و لم یمدّ یده إلیها الّا کتب اللّه له حسنهٔ «... ۱»

...* عن بشر بن حمزهٔ، عن رجل من قریش قال: بعثت إلیّ ابنهٔ عمّ لی کان لها مال کثیر قد عرفت کثرهٔ من یخطبنی من الرجال فلم أزوّجهم نفسی و ما بعثت إلیک رغبهٔ فی الرجال

(لذّت جنسی)

غیر أنه بلّغنی أنّه أحلّ اللّه فی کتابه و سنّها رسول اللّه صلی الله علیه و آله فی سنّته فحرّمها زُفَر

(برای ملاحظه تقیه به جای عمر)

فأحببتُ أن أطیع اللّه عزّ و جلّ فوق عرشه و أطیع رسول اللّه صلی الله علیه و آله و أعصی زُفَر فتزوّجنی متعهً فقلت لها: حتّی أدخل علی أبی جعفر علیه السلام فاستشیره قال: فدخلت علیه فخبّرته فقال: افعل صلّ اللّه علیکما من زوج. «۲»

...* عن محمد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال: تمتّعت؟. قال:

لا، قال: لا تخرج من الدّنیا حتّی تحیی السنهً. «۳»

پس استحباب متعه عنوان ثانوی و احیای سنّت است؛ و الّا به عنوان اوّلی مباح است.

و امّا مواردی که مکروه است تحت سه عنوان است:

۱- جایی که استغنایی هست و بی‌نیاز از متعه است. «۴»

۲- جایی که خوف بدنامی است و در محیط افرادی هستند که می‌خواهند شیعه را به خاطر عقد منقطع بد نام کنند:

...* عن عمّار (الساباطی) قال: قال أبو عبد اللّه علیه السلام لی و لسلیمان بن خالد؛ قد حرّمت علیکما المتعهً

(احتمال دارد حرمت به معنی کراهت باشد)

من قِبَلی ما دمتما بالمدینهً لأنّکما تکثران الدخول علیّ و أخاف أن تؤخذا فیقال: هؤلاء أصحاب جعفر. «۵»

مرحوم علّامهٔ مجلسی در بحار حدیث جالبی نقل می‌کند و بعد از آن که می‌فرماید ائمّه علیهم السلام اصحابشان را از متعه نهی کردند تا سراغ عقد موقّت نروند، می‌فرماید دلیل آن:

قال جماعهً من أصحابنا رضی اللّه عنهم: العلّهً فی نهی ابی عبد اللّه علیه السلام عنها فی الحرمین أنّ أبان بن تغلب (ابان از اصحاب اجماع است و می‌گویند سی هزار حدیث از امام صادق و امام باقر علیهما السلام نقل کرده است) کان أحد رجال أبی عبد اللّه علیه السلام و المرویّ عنهم (دیگران احادیث را از او روایت می‌کردند) فتزوّج امرأهً بمکّهً و کان کثیر المال فخدعته المرأهً حتّی أدخلته صندوقاً لها ثم بعثت إلی الحمّالین فحملوه إلی باب الصفا ثم قالوا: یا أبان هذا باب الصفا و إنّا نرید أن ننادی علیک هذا أبان بن تغلب أراد أن یفجر بامرأهً فافتدی نفسه بعشرهً آلاف درهم فبلغ ذلک أبا عبد اللّه علیه السلام فقال لهم:

وهبوها لی فی الحرمین (در مکّه و مدینه به خاطر من صرف نظر کنید). «۶»

ظاهراً نشان می‌دهد که برنامهٔ آن زن هم طبق نقشهٔ قبلی بوده و می‌خواستند اصحاب حضرت را بد نام کنند.

۳- بعضی از زنها فاسد و کافر می‌شوند:

...* عن بن محمّد بن حسن بن شمون

(راوی ضعیف است و روایت را به عنوان مؤیّد ذکر می‌کنیم چون بحث روشنی است و دلیل نمی‌خواهد زیرا بعضی از زنها کم حوصله هستند و ممکن است بد و بیراه بگویند)

قال: کتب أبو الحسن الی بعض موالیه لا تلحّوا

(اصرار)

علی المتعهً إنّما علیکم إقامهً السنهً فلا تشتغلوا بها عن فُرُشِکم و حرائرکم

(همسران دائمی)

فیکفرن و یتبرّین و یدعین علی الآمر بذلک و یلعنوننا. «۷»

پس متعه به عنوان اوّلی مباح بود ولی به عنوان ثانوی گاهی مستحبّ، گاهی مکروه، گاهی حرام و گاهی واجب شد.

## [مسأله ۱ (النکاح المنقطع کالدائم)]

### اشاره

۱۷ مسأله ۱ (النکاح المنقطع کالدائم ...) ۱۶/ ۷/ ۸۲

**قبل از ورود به بحث دو مطلب را که به مباحث قبل مربوط است مطرح می‌کنیم:**

۱- بعضی می‌گویند این که حدیث معروف دارد که خلیفه دوّم گفت:
متعتان محلّلتان علی زمن رسول اللّه (ص) و انا أحرّمهما
، یکی از دو متعه، متعهٔ نکاح و دیگری متعهٔ حج تمتّع است. در حجّ تمتّع ابتدا عمره به جای آورده و بعد از احرام خارج می‌شوند و مجدّداً برای رفتن به عرفات محرم می‌شوند، پس در بین عمره و حج از احرام خارج می‌شوند.
خلیفهٔ دوّم در این مسأله افکاری مانند افکار قبل از اسلام داشت و می‌گفت زشت است که برای رفتن به عرفات محرم شویم در حالی که قطره‌های آب غسل جنابت از ریش ما می‌چکد، به همین جهت وقتی با احرام وارد مکّه شدی همه چیز بر تو حرام است تا به عرفات بروی. پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله خودش حجّ تمتع به جای آورد در حالی که ابتدا عمرهٔ تمتّع به جای آورد و بعد مُحل شد و بعد برای حج تمتع محرم شد. این

---

(۱) ح ۳ باب ۲ از ابواب متعه.

(۲) ح ۹ باب ۲ از ابواب متعه.

(۳) ح ۱۱، باب ۲ از ابواب متعه.

(۴) ح ۱ باب ۵ ح ۲ باب ۵.

(۵) ح ۵ باب ۵ از ابواب متعه.

(۶) بحار، ج ۱۰۰، ص ۳۱۱.

(۷) ح ۴ باب ۵ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۳۰

مسأله در روایات اهل سنّت آمده است که به این متعهٔ حج می‌گویند، یعنی حجّی که عمرهٔ آن قبل است و بین آن عمره و خود حج فاصله‌ای است که مُحل شده و همه چیز برای او حلال شده است.
۲- متعه به نفع مردان است یا زنان؟
به نفع هر دو است چون عقد یک طرفی نیست و با زنانی متعه می‌کنند که شوهر ندارند و نیاز به شوهر دارند، پس همان گونه که عقد موقّت نیاز مرد را برطرف می‌کند، مشکل زنی را هم که نیاز به شوهر دارد بر طرف می‌کند.
مسألة ۱: النکاح المنقطع کالدائم فی أنّه یحتاج إلی عقد مشتمل علی ایجاب و قبول لفظیین و أنّه لا یکفی فیه مجرّد الرضا القلبی من الطرفین و لا المعاطات و لا الکتابة و لا الاشارة و فی غیر ذلک کما فُصّل ذلک کلّه (در عقد دائم)

### عنوان مسأله:

برنامه‌هایی که در ایجاب و قبول عقد دائم بود (۱۸ مسأله) در اینجا هم هست چرا که این دو عقد به هم شبیه هستند.

### ارکان عقد موقّت:

عقد موقّت دارای چهار رکن است:
۱- صیغه، ۲- محلّ (زوجین واجدین للشرائط)، ۳- أجَل (مدّت)، ۴- مَهر.
اگر این ارکان اربعه مخدوش شود، عقد موقّت مخدوش می‌شود.
همان طوری که در بحث‌های سابق گفتیم باید لفظ صریح باشد و ظهورش نوعی و یا عرفی باشد چون بعضی معتقدند که عقد موقّت قبل از اسلام هم بوده است و اسلام ابداع کنندهٔ عقد موقّت نیست و اسلام برای آن شرایطی قرار داده است، پس باید یا با الفاظ عرفی و یا با الفاظی که در شرع گفته شده عقد جاری شود.
در مورد عربیّت، باید گفت که اگر قادر بر عربیّت باشد احوط عربیّت است و اگر قادر نباشند با زبان دیگر می‌توانند انشای عقد کنند.

### ادلّه:

#### ۱- اجماع:

این مسأله اجماعی است و مرحوم صاحب جواهر می‌فرماید:
اجماعاً بقسمیه. و اگر نبود این اجماع جای چانه زدن در مورد کتابت بود، چرا که یکی از طرق انشا کتابت است.
در زمان گذشته عقدنامه و بیع نامه‌های کتبی کمرنگ بود و همه چیز با الفاظ انجام می‌گرفت. آیهٔ ۲۸۲ سورهٔ بقره در مورد کتابت است، ولی کتابت به عنوان انشای عقد نیست، بلکه شبیه شهود است یعنی می‌نوشتند تا طرف انکار نکند. پس در سابق کمتر معمول بوده است حتّی در جاهایی که مبایعه‌نامه را می‌نوشتند قید می‌کردند که صیغهٔ لفظی عقد هم جاری شد.
امروزه انشای کتابت بر انشای لفظی پیشی گرفته و معاملات مهم را با انشای لفظی انجام نمی‌دهند و تا کتابت نباشد قراردادها باد هواست و فقط معاملات جزئی را با الفاظ انجام می‌دهند، پس انشای لفظی فرع شده است و گاهی فرع هم نیست و حتماً باید کتابت باشد و به تنهایی مورد قبول نیست. حال اگر این اجماعی که جلوی ما را گرفته است نبود ما اجازه می‌دادیم که در باب نکاح انشای عقد به کتابت باشد، همان گونه که در بیع اجازه داده‌ایم.

#### ۲- ویژگی نکاح:

نکاح از عبادات است، نه این که قصد قربت می‌خواهد، یعنی توقیفی است و آن قدر شارع به آن قید و شرط زده که مثل صلاهٔ و صوم توقیفی شده است و دیگر یک امر عرفی و عادی نیست بنابراین برخورد بزرگان با نکاح غیر از برخورد آنها با بیع و اجاره است و اینها جلوی ما را گرفته است؛ اگر این موارد نبود در نکاح هم کتابت را جایز می‌دانستیم کما این که امروزه خیلی از ازدواجها و طلاقها در محیطهای غیر اسلام به کتابت است و در دفترخانه امضا می‌کنند.
۱۸ ادامهٔ مسألهٔ ۱ ... ۲۱/ ۷/ ۸۲
توضیح ذلک:
کتابت در زمان گذشته و حال فرق واضحی دارد. در زمان‌های گذشته الفاظ و انشای لفظی اصل و کتابت فرع بود و حتّی کتابت به عنوان شاهد برای اصل عقد محسوب می‌شد، و علّت آن این بود که اکثر مردم خواندن و نوشتن را نمی‌دانستند؛ ولی بعدها وقتی

اکثر مردم توان خواندن و نوشتن پیدا کردند انشای لفظی فرع شده و اکثر عقود به کتابت انجام می‌شد، به طوری که دفاتر اسناد رسمی تأسیس شد و امضا جای انشا را

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۳۱

گرفت، و کار به جایی رسیده که انشای لفظی در بعضی از جاها از اعتبار افتاده است؛ مثلًا در شرکت‌های بزرگ و معاملات بین دولتها باید قراردادها مکتوب باشد و بدون آن قابل قبول نیست، و انشائات لفظی در حدّ مقاوله و گفتگوهای مقدّماتی معتبر است، و به همین جهت ما در معاملات، کتابت را جانشین انشای لفظی می‌دانیم. چرا مردم به کتابت روی آورده‌اند؟

انشائات مکتوب سه امتیاز دارد:

۱- کتابت بقا دارد و صدها سال ممکن است باقی باشد در حالی که الفاظ باقی نیست.

۲- انشای کتبی را به آسانی نمی‌توان انکار کرد، ولی انشای لفظی قابل انکار است، به همین دلیل در زمان معصومین علیهم السلام وصیّت را می‌نوشتند چون احتمال انکار ورّاث در میان بود.

۳- انشای لفظی ممکن است با مقاوله مشتبه شود و یا جدّ و هزل با هم مشتبه شود، ولی در امضای اسناد شوخی و یا مقاوله معنا ندارد.

علاوه بر این موارد برای برتری کتابت نسبت به انشای لفظی می‌توان موارد دیگری را هم اضافه نمود و لذا در عصر و زمان ما که اکثر مردم با سواد هستند کتابت مرسوم شده است.

با توجّه به این مقدّمه باید درهمه جا انشاءات مکتوبه را پذیرفت ولی در نکاح و طلاق، اجماع قائم است که انشای لفظی معتبر است و یک استثناست. «۱»

اضف الی ذلک عقد نکاح توقیفی است (نیاز به بیان شارع دارد) چرا که شارع مقدّس در آن دخل و تصرّف زیادی کرده به طوری که وضع جدیدی شده و مثل عبادات، امر توقیفی است.

البتّه احتیاط این است که در عصر و زمان ما، حتّی بعد از آن که صیغهٔ لفظی برای نکاح و طلاق خوانده می‌شود به صورت کتبی هم نوشته شود، پس نوشتن و کتابت در عصر و زمان ما احتیاط مستحبّ است و گاهی واجب است، چون هرج و مرج پیدا می‌شود، و برای حفظ انساب لازم است، پس نباید مردم را به صیغهٔ لفظی تشویق نمود.

آیا اشاره در عقد نکاح کافی است؟

اشاره هم کافی نیست، چون در بین عقلا معتبر نیست به عنوان مثال اگر کسی در مقام عقد روسری را از سر زن بردارد، این برای کسی که زبان دارد و لال نیست، کافی نیست؛ بله اگر کسی لال باشد چاره‌ای ندارد، پس اجماع قائم است که در غیر افراد گنگ اشاره کافی نیست.

آیا معاطات در عقد نکاح جایز است؟

معاطات هم جایز نیست. معاطات در معاملات دامنهٔ وسیعی دارد و در اکثر عقود و ایقاعات مثل اجاره، بیع، وقف، هبه و ... جاری است، حتّی بعضی معتقدند که معاطات اصل در معامله است و بیع انشایی فرع است، چون انسانهای اوّلیّه قبل از این که این مسائل باشد معاطات انجام می‌دادند؛ امّا اجماع قائم است که در مسألهٔ نکاح معاطات نیست و از مسلّمات است و از روایات هم استفاده می‌شود که صیغهٔ لفظی لازم است.

ان قلت: بعضی برای بطلان معاطات استدلال کرده و گفته‌اند که معاطات در نکاح مانند زناست و فرقی بین معاطات در نکاح و زنا نیست و اگر معاطات جایز باشد، زنا هم جایز است.

قلنا: نکاح معاطاتی با زنا فرق دارد، چون در نکاح معاطاتی طرفین قصد زوجیّت دارند، ولی در زنا قصد زوجیّت، حتّی موقّت آن

هم نيست و قصد لذّت جنسى نامشروع دارند.

نكته: مرحوم صاحب جواهر در اوايل بحث نكاح موقّت مى‌فرمايد:

نعم ربما ظهر من الكاشانى و بعض الظاهرية من اصحابنا الاكتفاء بحصول الرضا من الطرفين وقوع اللفظ الدالّ على النكاح و الانكاح لخبر نوح بن شعيب. «۲»

بعضى مانند فيض كاشانى و بعضى از ظاهريّه (اخباريّون) معتقدند كه در باب نكاح رضايت قلبى طرفين با سخنانى در مورد ازدواج كه حكايت از نكاح مى‌كند و لو صيغه هم نباشد كافى است و دليل آنها روايت عبد الرحمن بن كثير از على عليه السلام است.

* و عنه

(عن على بن ابراهيم)

عن أبيه

(ابراهيم بن هاشم كه هر دو ثقه هستند)

عن نوح بن شعيب

(محلّ بحث است و وثاقتش ثابت نيست)

عن على بن حسّان

(ثقه نيست)

عن عبد الرحمن بن كثير

(در رجال دو نفر هستند، يكى عبد الرحمن بن الكثير الواسطى كه ثقه است و ديگرى عبد الرحمن بن الكثير الهاشمى كه ثقه نيست. على بن حسّان كه از هاشمى نقل مى‌كند قرينه است كه عبد الرحمن بن كثير هاشمى مراد است، پس سند حديث مشتمل بر افراد ضعيف است)

عن أبى عبد الله عليه السلام قال:

جاءت امرأة الى عمر فقالت: إنّى زنيت فطهّرنى فأمر بها أنْ تُرجم

---

(۱) براى توضيح بيشتر در مورد نقش كتابت در مسأله انشا به كتاب «بحوث فقهية هامّة» مراجعه شود.

(۲) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۵۳.

كتاب النكاح (مكارم)، ج۵، ص: ۳۲

فأُخبر بذلك امير المؤمنين عليه السلام قال كيف زنيت؟ قالت: مررت بالبادية فأصابنى عطش شديد فاستقيت أعرابياً فأبى أن يسقينى الّا أن أمكّنه من نفسى فلمّا أجهدنى العطش و خفت على نفسى سقانى فأمكنته من نفسى فقال امير المؤمنين عليه السلام: تزويج و ربّ الكعبة. «۱»

نكاح در اين روايت نكاح بدون لفظ و معاطاتى است.

جواب از دليل:

سه اشكال مهمّ بر استدلال به اين حديث وارد است:

اوّلًا، روايت ضعيف السند و معرض‌عنهاست.

ثانياً، نكاح معاطاتى در صورت صحّت در مورد زن بى‌مانع و بدون شوهر است در حالى كه به قرينهٔ رجم اين زن شوهردار بوده است، چون اگر شوهر نداشت رجم نداشت.

ثالثاً، صاحب وسائل همین مطلب و جریان را به شکل دیگری در کتاب الحدود نقل کرده‌اند.

...* هذه التی قال اللّه عزّ و جلّ فَمَنِ اضْطُرَّ غَیْرَ بَاغٍ وَ لَا عَادٍ هذه غیر باغیهٔ و لا عادیهٔ «... ۲»

مطابق این نقل مصداق اضطرار است و این دو روایت در واقع یک واقعه است، بنابراین دو نقل متعارض در این واقعه وجود دارد. البتّه یک جمع دلالی می‌توان بین این دو روایت انجام داد و آن این که بگوییم چون مضطرّ است حکم زواج دارد پس حد بر او جاری نمی‌شود، بنابراین روایت قابل قبول نیست.

## [مسألهٔ ۲ (الفاظ الایجاب و القبول فی المتعهٔ)]

### اشاره

۱۹ مسألهٔ ۲ (الفاظ الایجاب و القبول فی المتعهٔ ...) ۲۲/ ۷/ ۸۲

مرحوم امام (ره) در مورد انشای عقد متعه دو مسأله دارد ولی در عقد دائم در حدود هیجده مسأله بیان کردند و چون این دو نکاح با هم در ارتباط هستند دیگر در اینجا نیاز به تکرار آنها نیست.

مسألهٔ ۲: الفاظ الایجاب فی هذا العقد «متّعت» و «زوّجت» و «أنکحت» ایّها حصلت وقع الایجاب به و لا ینعقد بمثل التملیک و الهبهٔ و الإجارهٔ (ملّکتُ و وهبتُ و آجرتُ از سوی مرئه کافی نیست) و القبول کل لفظ دالّ علی إنشاء الرضا بذلک کقوله: «قبلت المتعهٔ» أو ...« التزویج» و کفی «قبلت» و «رضیت» و لو بداء بالقبول (قبول را مقدّم بدارد)

فقال: «تزوّجتک» فقالت: «زوّجتک نفسی» صحّ.

در این مسأله بحث در انشای عقد موقّت است. مرحوم صاحب جواهر «۳» به اینجا که می‌رسد می‌فرماید، در مسأله دو قول است: قولی بر این است که الفاظ خاص لازم نیست و هر لفظی که صریحاً یا به کمک قرینه دلالت بر مطلوب (عقد موقّت) داشته باشد کافی است و مقیّد به هیچ لفظی نیستیم؛ قول دیگر این است که الفاظ مخصوص لازم است. مرحوم صاحب جواهر در واقع اقوال را خلاصه کرده‌اند و الّا اقوال بیش از اینهاست.

در انوار الفقاهه «۴» در کتاب بیع به مناسبت عقد بیع، الفاظ عقود و ایقاعات را بیان کرده و شش قول را متذکّر شده‌ایم:

۱- عقود شرعیّه از شارع مقدّس گرفته شده و به هیچ لفظ دیگری غیر از خودش قابل انشا نیست که این قول جامع المقاصد است. مرحوم فخر المحقّقین در ایضاح همین را به گونه‌ای دیگر بیان کرده و می‌فرماید:

هر عقد لازمی را که شارع مقدّس عنوان خاص برای آن قرار داده است، باید از همان عنوان در مقام ایجاب استفاده کرد و باید بر قدر متیقّن اکتفا کنیم.

مرحوم فاضل اصفهانی در کنز العرفان همین معنا را به عبارت دیگر بیان کرده و می‌فرماید:

عقود شرعیّه متلقّات (گرفته شده) از شارع مقدّس است و باید در مقام انشا از همان الفاظ استفاده کنیم. دو دلیل دارد؛ یکی قدر متیقّن و دیگری این که احکام روی عناوین شرعی رفته و ما باید از همان الفاظ استفاده کنیم تا احکام بر آنها جاری شود.

۲- الفاظ لازم است و به لفظ خاصّی مقیّد نیستیم به شرط این که الفاظی باشد که معنای حقیقی را برساند، بنابراین لفظ دامنه‌اش وسیع است. نام قائل این قول ذکر نشده است.

۳- مَجازات هم کافی است به شرط این که مجازات قریبه باشد. قائل این قول هم معلوم نیست.

۴- مرحوم علّامه در تذکره می‌فرماید: باید الفاظ صریح باشد و کنایه کافی نیست، و لو کنایه ابلغ از تصریح باشد؛ پس هر چه که صراحت داشته باشد کافی است.

۵- الفاظی که به دلالت وضعیّه دلالت کند؛ پس حقیقت، و مجازی که قرینه‌اش لفظ باشد کافی است (تعتمد علی اللفظ) ولی مجازی که قرینه‌اش غیر الفاظ (حالیه، مقامیه و ) ... باشد کافی نیست. این قول را مرحوم شیخ در مکاسب به عنوان احتمال ذکر کرده است.

---

(۱) ح ۸، باب ۲۱ از ابواب متعه.

(۲) ج ۱۸، ح ۷، باب ۱۸ از ابواب حدّ زنا.

(۳) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۵۴.

(۴) ج ۱، ص ۱۱۴.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۳۳

۶- هیچ قید و شرطی در کار نیست و ما الفاظی می‌خواهیم که ظهور عرفی داشته باشد و فرقی نمی‌کند که حقیقت باشد یا مجاز حتّی اگر کنایه ظهور لفظی داشته باشد کافی است.

قلنا: به نظر ما حق، همین قول اخیر است، چون الفاظ عقود و ایقاعات، مانند صلاهٔ حقیقت شرعیه ندارد و اینها مسائلی است که در بین عقلا قبل از شریعت اسلامی هم بوده است، پس حقیقت شرعیّه نیست که ما را محصور کند و نتوانیم مخالفت کنیم، چرا که ما باید این حقیقت عرفیّه را با هر لفظی که دلالت داشته باشد، انشا کنیم، به عبارت دیگر عقود و ایقاعات مثل عبادات نیست و ماهیّت مخترعه ندارد و شارع اختراعی نکرده و کار شارع امضاست- ولی در عبادات کار شارع تأسیس است- منتها قیود و شرایطی برای آن قرار داده است، بنابراین مقیّد به الفاظ خاصّی نیست.

و من هنا یظهر، دو دلیلی که در لابه‌لای کلمات بزرگان بود هیچ کدام قابل قبول نیست.

دلیل اوّل آنها این بود که عقود متلقّات از شارع هستند.

جواب از دلیل اوّل: این اوّل بحث است چون عقود متلقّات از عرف است نه شرع و شارع فقط آن را مقیّد کرده است.

دلیل دوّم آنها این بود که باید اخذ به قدر متیقّن کرد.

جواب از دلیل دوّم: قدر متیقّن برای جایی است که متلقّات از شرع باشد و شک باشد و حال آن که مأخوذ از عرف است و عرف می‌گوید هرچه که معنا را برساند کافی است و شکّی هم نیست، پس جای قدر متیقن نیست.

دلیل بر مسأله این است که الفاظ عقود و ایقاعات حقایق شرعیّه نبوده بلکه حقایق عقلائیه امضائیه هستند و هر چیزی که دلالت بر مقصود داشته باشد کافی است و جای مراجعه به قدر متیقّن نیست. از جمله شواهد ما این است که همین الفاظ سه‌گانه‌ای که در باب عقد موقّت گفته‌اند کنایه است؛ مثلًا «متّعت» به معنای بهره گرفتن و یا «زوّجت» به معنای کنار هم قرار دادن و یا «انکحت» به معنای در مقابل و در کنار هم قرار گرفتن و هر سه کنایه از ازدواج است منتها کنایه‌ای که عرف از اینها مطلب را می‌فهمد.

اللهم الا ان یقال؛ درست است که اینها دارای این معنای کنایه‌ای هستند ولی به مرور زمان و به جهت کثرت استعمال در یک معنای خاص حقیقت عرفیّهٔ ثانویه شده است، مانند لفظ هم‌خوابگی که یک معنای کنایی است ولی به جهت کثرت استعمال حقیقت جدیدی شده است.

تا اینجا در مورد تمام عقود و ایقاعات می‌توانیم بگوییم که الفاظ خاص در هیچ یک از عقود و ایقاعات شرط نیست و فقط الفاظی می‌خواهیم که ظهور داشته باشد و امّا در مورد نکاح باید گفت که در شرع مقدّس اسلام جنبهٔ توقیفی و تأسیسی پیدا کرده و شارع به قدری شاخ و برگ به نکاح زده که قیافهٔ اصلی آن از بین رفته است؛ و به همین جهت در باب نکاح دست ما بسته است و عرفیّت عقلاییه تحت الشعاع واقع شده و در مقابل، اجماعات قرار دارد که در نکاح لفظ خاص معتبر است.

مرحوم امام (ره) در خصوص نکاح سه لفظ را مطرح می‌کند، ما می‌گوییم که اگر چیزی غیر از این سه لفظ پیدا کنیم که معنای اینها را داشته باشد کافی است ولی ظاهراً لفظ دیگری نداریم و قدر متیقّن همین سه لفظ است؛ و امّا در مورد قبول، این الفاظ صریح و کافی هستند.

### تقدیم قبول بر ایجاب:

بعضی می‌گویند ایجاب از قبیل فعل و قبول از قبیل انفعال است و تا فعلی نباشد انفعالی نیست.

قلنا: این مطالب خیالات است زیرا این موارد از جمله امور اعتباریّه است و امور اعتباریّه فعل و انفعال ندارد. پس مانعی ندارد که قبول مقدّم شود و در روایات هم آمده بود که ایجاب از طرف زوج بود و اگر زن بله را می‌گفت کافی بود، پس مقدم شدن مانعی ندارد.

## [مسألة ۳ (تمتع المسلمة بالكافر و بالعكس)]

### اشاره

۲۰ مسألة ۳ (تمتع المسلمة بالكافر و بالعكس ...) ۲۳/ ۷/ ۸۲

مسألة ۳- لا يجوز تمتّع المسلمة بالكافر بجميع أصنافه (چه کتابی و چه غیر کتابی و چه ناصبی و چه غیر آن و اگر مذهب زن به خطر بیافتد اهل سنّت هم نمی‌توانند با زن شیعه ازدواج کنند)

و كذلك لا يجوز تمتّع المسلم بغير الكتابيّة من أصناف الكفّار و لا بالمرتدّة و لا بالناصبة المعلنة بالعداوة كالخارجيّة.

### عنوان مسأله:

این مسأله دارای چند بخش است:

۱- زن مسلمه با هیچ کافری نمی‌تواند ازدواج کند و اجماع بر این قائم است و کتاب و سنّت هم دلالت دارد.

۲- ازدواج مرد مسلمان با غیر کتابی جایز نیست، و از مسلّمات است و اجماع و کتاب و سنّت بر آن دلالت دارد.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۳۴

۳- ازدواج مرد مسلمان با زن کتابی محلّ اختلاف است که سابقاً بحث آن در نکاح دائم گذشت. سه قول در این مسأله وجود دارد:

الف) جواز مطلقاً (چه عقد دائم و چه موقّت).

ب) لا يجوز مطلقا.

ج) تفصیل بین دائم و موقّت به این بیان که دائم جایز نیست و موقّت جایز است، چون روایات متعارض است، لذا جمع بین روایات کرده و گفته‌اند که روایات مانعه برای دائم و روایات مجوّزه برای موقّت است.

گفتیم اقوی جواز مطلق است، وفاقاً لجماعة من قدماء الاصحاب، ولی بهتر این است که در عقد دائم احتیاط کنند (احتیاط مستحبّی) چون اکثر متأخّرین قائل به تفصیل شده‌اند و روایات مانعه هم داریم، پس احتیاط می‌کنیم.

مهمترین دلیل این مسأله کتاب است. قرآن صریحاً می‌فرماید:

«الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ ... وَ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ» «۱» با توجّه به این که سورهٔ

مائده آخرین سوره‌ای است که بر پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله نازل شده، پس این آیه ناسخ آیات ناهیه است که مهمترین آیات ناهیه آیهٔ ده سورهٔ ممتحنه است:

«وَ لَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الْكَوَافِرِ» آیه مطلق است و می‌گوید حتّی در جایی هم که زن کافر دارید و خودتان مسلمان شدید آن را رها کنید پس وقتی بقا را اجازه نمی‌دهند ابتدا را به طریق اولی اجازه نمی‌دهند، پس آیهٔ مائده این آیه را نسخ کرده یا استثنا می‌زند، و یا آیهٔ ۲۲۱ بقره که می‌فرماید:

«وَ لَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ» معلوم می‌شود که معیار اسلام است که این آیه هم یا به آیهٔ مائده تخصیص خورده یعنی اهل کتاب از بین مشرکین استثنا شده یا نسخ شده است.

بعضی اشکال کرده‌اند که سورهٔ مائده آخرین سوره نیست، چون آیاتی در آن است که نسخ شده است، از جمله این آیه است که می‌فرماید:

«فَاعْفُ عَنْهُمْ وَ اصْفَحْ»، «۲» می‌گویند آیات جهاد این را نسخ کرده است، در حالی که جهاد و عفو هر یک جایگاهی دارند و یا آیات جهاد آیهٔ:

«مَا عَلَى الرَّسُولِ إِلَّا الْبَلَاغُ» «۳» * را نسخ می‌کند در حالی که منظور این است که پیامبر شما را اجبار نمی‌کند (لا إکراه فی الدین) و ابلاغ ربطی به مسألهٔ جهاد ندارد، پس سورهٔ مائده آخرین سوره است چون روایت دارد و مشهور است.

## [مسألة ۴: لا یتمتّع علی العمّة ببنت اخیها و لا علی الخالة ببنت اختها الّا بإذنهما أو إجازتهما]

### اشاره

۲۱ م ۴ (الجمع بین العمّة و ) ... و م ۵ (المهر ...) ۲۶/ ۷/ ۸۲

مسألة ۴: لا یتمتّع علی العمّة ببنت اخیها و لا علی الخالة ببنت اختها الّا بإذنهما أو إجازتهما و کذا لا یجمع بین الاختین.

عنوان مسأله:

جایز نیست دختر برادر را بر عمه متعه کند و جایز نیست دختر خواهر را بر خاله متعه کند، مگر این که اجازه بگیرد یا بعداً عمّه و خاله اجازه داده و راضی شوند. همچنین جمع بین دو خواهر جایز نیست حتّی در عدّهٔ رجعیّه.

### ادلّه:

#### ۱- اجماع:

همان گونه که در عقد دائم بیان شد اجماع قائم است که عقد موقّت و دائم در این زمینه یکسان هستند.

#### ۲- اطلاق ادلّه:

روایاتی که می‌گوید: لا یجوز نکاح بنت الاخ علی العمّة، ... که عام است و نکاح دائم و موقّت را شامل می‌شود.

مرحوم صاحب جواهر در اینجا یک اصل کلّی تأسیس می‌کند که این اصل برای ابواب متعه بسیار کارساز است و می‌گوید تمام احکامی که در عقد دائم جاری است در عقد موقّت هم جاری است الّا ما خرج بالدلیل. احکامی که در لسان ادلّه بر عنوان نکاح جاری شده شامل نکاح دائم و متعه می‌شود چون نکاح بر دو قسم، قسمی دائم و قسمی موقّت است. «۴»

این بیان در واقع یک تودهنی است بر کسانی که نکاح موقّت را زنا می‌دانند. بسیاری از اشکالات اهل سنّت به ما، ناشی از جهل آنهاست و دلیل آن، این است که عقاید ما را از دشمنان ما می گیرند، نه از خود ما.

چرا مرحوم امام (ره) از میان تمام محرّمات نسبیّه، سببیّه، رضاعیّه و محرّمات بالکفر ... این دو مسأله را انتخاب کرده است. خوب بود به صورت عام می‌فرمودند و تمام محرّمات را ذکر می کردند. جواهر تبعاً للشرائع این مسأله را دارد با این

---

(۱) آیهٔ ۵، سورهٔ مائده.

(۲) آیهٔ ۱۳، سورهٔ مائده.

(۳) آیهٔ ۹۹، سورهٔ مائده.

(۴) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۵۷.



تفاوت که در جواهر چنین می گوید:

«و غیر ذلک من المحرمات عیناً و جمعاً» «۱» یعنی خصوصیتی ندارد که شرایع دو مورد را ذکر کرده است حال تحریر الوسیله هم مطابق شرایع است و شرایع هم همین دو مورد را متعرّض شده است.

## [مسألهٔ ۵: یشترط فی النکاح المنقطع ذکر المهر]

### اشاره

مسألهٔ ۵: یشترط فی النکاح المنقطع ذکر المهر فلو أخلّ به بطل (حکم وضعی است در ابواب معاملات و عبادات وقتی چیزی را شرط دانستند حکم وضعی است یعنی بدون آن شرط، باطل می‌شود)

و یعتبر فیه أن یکون ممّا یتموّل (المال ما یبذل بازائه المال)

سواء کان عیناً خارجیّاً أو کلیّا فی الذمهٔ أو منفعهٔ أو عملًا صالحاً للعوضیّهٔ (عملی که مالیّت داشته باشد)

أو حقاً من الحقوق المالیّهٔ کحقّ التحجیر (زمین مواتی را سنگ‌چینی کرده است ولی هنوز عمران و آبادی نکرده تا مالک شود، ولی حقّ اولویّت دارد و به همین جهت مالیّت دارد. از این قسم اخیر استفاده می‌شود که ملکیّت شرط نیست بلکه باید مالیّت داشته باشد و نسبت بین مال و ملک عام و خاص من وجه است، بعضی چیزها هم ملک است و هم مال مثل خانه، ماشین و بعضی چیزها ملک هست ولی مال نیست مثل یک دانه گندم که ملک است ولی مال نیست چون در قبال آن پول نمی‌دهند و گاهی مال هست ولی ملک نیست مثل حقّ تحجیر)

و نحوه و أن یکون معلوماً بالکیل أو الوزن فی المکیل و الموزون و العدّ فی المعدود أو المشاهدهٔ أو الوصف الرافعین للجهالهٔ و یتقدّر بالمراضاهٔ (اندازه‌گیری می‌شود به رضایت طرفین)

قل أو کثر.

### عنوان مسأله:

یکی از ارکان عقد موقّت ذکر مهریّه است با این که در عقد دائم ذکر مهر از ارکان نیست.

مرحوم امام ابتدا ذکر مهر را از ارکان می‌داند بعد به سه نکته اشاره می کند:

نکتهٔ اوّل: هرچه که مال باشد می‌تواند مهر باشد.

نکته دوّم: مهر باید معیّن باشد یا به کیل یا به وزن یا به شمارش یا به مشاهده (مثل خانه).

نکتهٔ سوّم: کم و زیاد در آن فرق نمی‌کند.

## اقوال:

اوّلین رکن از ارکـان عقـد موقّت تعیین مهر است. این مسأله در بین ما که قائل به عقـد موقّت هستیم، اجماعی است. مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

الثالث: المهر و ذکره فی ضمن العقد شرط فی الصحّهٔ بالاجماع...

و المستفیضهٔ فیبطل العقد بالإخلال به مطلقا عمداً کان أو سهواً بخلاف الدائم فلیس رکناً فیه اجماعاً. «۲»

## ادلّه:

### ۱- اجماع:

دلیل عمده در این مسأله اجماع نیست، چون اجماع مدرکی است.

### ۲- روایات:

عمده دلیل روایات است که در باب ۱۷ آمده است و بعضـی صحیح السند و بعضی مشکل سندی دارد که مجموعاً متضافر هستند و عمل اصحاب هم ضعف سند را جبران می‌کند.

...* عن زرارهٔ، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: لا تکون متعهٔ الّا بأمرین أجل مسمّی و أجر مسمّی. «۳»

این روایت را مرحوم کلینی از زرارهٔ از ابی عبد اللّه علیه السلام نقل کرده است ولی طبق نقل تهذیب «عمن رواه عن زرارهٔ» دارد که حدیث را مرسله می‌کند، معمولًا در این جاها قول کافی را مقدّم می‌کنند چون اضبط است؛ پس این روایت صحیحه است.

...* عن اسماعیل بن الفضل الهاشمی قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام من المتعهٔ فقال: مهر معلوم إلی أجل معلوم. «۴»

این روایت هم صحیحه است، چون اسماعیل بن فضل هاشمی از بزرگان و توثیق شده است.

...* عن أبی بصیر قال: لا بدّ من أن تقول فیه

(در نکاح موقّت)

هذه الشروط: أتزوّجک متعهٔ کذا و کذا یوماً بکذا و کذا درهماً الحدیث. «۵»

### ۳- دلیل شبه عقلی:

بعضـی یک دلیل شـبه عقلی هم آوردهانـد و گفته‌اند که متعه مانند اجاره است و باید مال الاجاره معیّن باشد و روایت هم داریم که می‌فرماید:

...* و إنّما هی مستأجرات. «۶»

پس بایـدماننـد اجـاره مال الاجاره معلوم باشـد به عکس عقـد دائم که برای حفظ و بقای نسل است، ولی در باب متعه هـدف ادامهٔ

نسل نیست، پس در عقد دائم نیاز به بیان مهر نیست چون از ارکان نیست ولی در عقد موقّت جزء ارکان است.

---

(۱) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۵۷.

(۲) ریاض، ج ۱۰، ص ۲۷۸.

(۳) ح ۱، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۴). ح ۳، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۵) ح ۲، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۶) ح ۴، باب ۴ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۳۶

قلنا: البتّه این استحسان است و نمی‌تواند دلیل باشد و فقط مؤیّد است.

۲۲ ادامهٔ مسألهٔ ۵ ... ۲۷/ ۷/ ۸۲

### بقی هنا امور:

### اشاره

سه مطلب در ذیل مسألهٔ پنجم در مورد مهریّهٔ عقد موقّت باقی مانده است.

### الامر الاوّل: المهر مال

گفتیم مهریه بایـد از اموال باشـد و مال معنای وسـیعی دارد (هر چیزی که در مقابل آن پول داده شود) تارةً؛ عین خارجی مثل خانه، اخری؛ کلّی در ذمّه مثلًا ده هزار تومـان در ذمّه، ثالثـاً؛ منفعت ماننـد سـکونت در خـانه به مـدّت یک سال، رابعاً؛ فعل دارای منفعت ماننـد تعلیم قرآن و خامساً؛ حقوق مالی ماننـد تحجیر است که همهٔ اینها جایز است به عنوان مهر قرار داده شود و ظاهراً مسأله اتّفاقی بوده و فرقی بین اینها نیست.

دلیل ما بر این عمومیّت چیست؟

دلیل دو روایت از روایات سه‌گانه‌ای است که قبلًا متذکّر شدیم، یکی روایت زراره از امام صادق علیه السلام و دیگری روایت فضل هاشمی بود:

...* لا تکون متعة الّا بأمرین أجل مسمّی و أجر مسمّی. «۱»

«اجر» مطلق است و هر چیزی که مالیّت دارد داخل در اجر است.

...* فقال مهر معلوم الی أجل معلوم. «۲»

پس مطابق این روایت هر چیزی که صدق مهر کند کافی است و چیزی که مالیّت داشته باشد می‌تواند مهر باشد.

أضف الی ذلک؛ روایتی در نکاح دائم در مورد داسـتان زنی که خـدمت پیامبر آمـده و عرض کرد: زوّجنی یا رسول اللّه صـلی الله علیه و آله مردی طـالب ازدواج بـا آن زن بـود ولی چیزی نـداشت تـا مهر او قرار دهـد، حضـرت در مقابـل آمـوزش قرآن، زن را به تزویج دائم مرد درآورد، پس در عقد موقّت به طریق اولی می‌توان تعلیم قرآن را مهر قرار داد.

## الامر الثانی: یشرّط فیه العلم بالمقدار اجمالًا

مقـدار مهر بایـد معلوم باشـد و مجهول جایز نیست، یعنی نمی‌توانـد بگویـد لباس را مهر قرار دادم و بایـد با ذکرِ وصف، کیل، وزن، تعداد و مشاهده میزان آن مشخّص شود؛ مرحوم صاحب ریاض در این مسأله می‌فرماید:

و یشترط فیه الملکیهٔ (ای مالیّهٔ) و العلم بالمقدار إجمالًا. «۳»

مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد می‌فرماید:

و الظاهر أنّه لا خلاف بین الاصحاب فی ذلک (اشتراط معلومیّهٔ). «۴»

دلیل این مسأله همین دو روایتی است که خوانـده شـد چون می‌فرماید مهر باید معلوم باشد و در روایت دیگر «اجر مسـمّی» فرمودند که معنایش معلوم بودن آن است؛ علاوه بر این تشبیه به مسألهٔ اجاره هم مؤیّد است چون در اجاره به یقین باید هم مدّت معیّن باشـد و هم اجرت.

## الامر الثالث: هل للمهر مقدار معیّن لا یجوز الاقلّ منه؟

### اشاره

در عبـارت امـام (ره) و عبـارت مشـهور آمـده است که به مقـدار تراضـی (و مقیّـد بالمراضات قلّ أو کثر) باشـد، این مسأله بین فقها مشهور است و تنها مرحوم صدوق مخالف است و می‌فرماید:

إنّه الدرهم فما زاد «۵» یعنی کمتر از درهم نمی‌تواند باشد که به پول امروز حدود چهارصد تومان است (نیم مثقال نقره).

### دلیل مشهور:

همین روایاتی است که خوانده شد، چون مهر معلوم و اجر مسمّی اطلاق دارد و هم قلیل و هم کثیر را شامل می‌شود و فرقی نیست و تعیین مقدار نشده، علاوه بر این شهرت هم بر همین قائم است.

### دلیل مرحوم صدوق:

مرحوم صدوق به روایتی از أبو بصیر تمسّک می‌کند:

...* عن ابی بصیر قال: سألت أبا جعفر علیه السلام عن متعهٔ النساء قال:

حلال و إنّه یجزی فیه الدرهم فما فوقه. «۶»

معتقدند که این روایت دلالت می‌کند بر این که باید مهر حدّ اقل یک درهم باشد و کمتر از آن کافی نیست.

جواب: سه جواب داده شده است.

۱- دلالـت نـدارد، بلکه کنایه از حـدّ اقل است، نه این که حـد معیّن کرده باشـد؛ به عنوان مثال گفته می‌شود یک درهم هم کاسبی نکرده‌ام که کنایه از هیـچ چیز است پس یک درهم در این روایت به معنای حـدّ اقل ممکن است نه این که حـدّی بر آن تعیین شده باشد.

(۱) ح ۱، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۲) ح ۳، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۳) ریاض، ج ۱۰، ص ۲۷۸.

(۴) ج ۱۳، ص ۲۱.

(۵) ریاض، ج ۱۰، ص ۲۷۹.

(۶) ح ۱، باب ۲۱ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۳۷

۲- مرحوم صاحب جواهر سند روایت را تضعیف می‌کند:

محمّد بن یعقوب

(مرحوم کلینی)

عن محمّد بن یحیی

(از معاریف قم)

عن احمد بن محمّد عن الحسین بن سعید

(هر دو ثقه هستند)

عن حمّاد بن عیسی

(از بزرگان روات)

عن شعیب بن یعقوب

(که همان شعیب عَقَرْقُوفی است و عقرقوف ناحیه‌ای در اطراف بغداد و نزدیک آن است که شعیب اهل آنجا و از اصحاب ائمّه و از ثقات است)

عن أبی بصیر،

سند تا اینجا خوب است و فقط ابی بصیر مشترک است بین ثقه و غیر ثقه بنابراین روایت ضعیف است و دلیل دیگری بر ضعف روایت نداریم.

۳- این روایت معارض دارد:

...* عن أبی سعید، عن الأحول قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام أدنی ما یتزوج به المتعة قال: کفّ من برّ (که از درهم کمتر است). «۱»

...* عن أبی بصیر قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن أدنی مهر المتعة ما هو؟ قال: کفّ من طعام دقیق أو سویق أو تمر (که کمتر از یک درهم است). «۲»

این روایات معارض است.

آیا شخصیّت زن را این قدر پایین بیاوریم که کفّی از طعام را مهر او قرار دهیم؟

۲۳ مسألة ۶ و ۷ (کیفیة تملک المتمتعة المهر ...) ۲۸/ ۷/ ۸۲

ان قلت: آیا این مقدار مهر باعث ابتذال مرأة و نکاح موقّت نیست؟

قلنا: این موضوع نه تنها سبب ابتذال نمی‌شود بلکه گاهی سبب احترام هم هست. گاهی ممکن است دو نفر همدیگر را ببینند و

بخواهنـد، مـدّتی بـا هم باشـند و طالب مالی هم نیسـتند، ولی چون شـرع گفته، چیز جزئی به عنوان مهر قرار می‌دهنـد، درست مانند پـدری که می‌خواهـد خانه‌ای را به پسـرش واگذار کند و خانه را در مقابل یک جعبه شـیرینی مصالحه می کند که این در واقع برای درست شـدن صورت شـرعی آن است. حتّی در نکـاح دائم مهر را به مقـدار کمی قرار می‌دهنـد و معنـایش این است که تو بیش از اینها ارزش داری و برای به جای آوردن حکم شرع این را به عنوان مهر قرار می‌دهم.

## [مسألهٔ ۶ و ۷]

### [مسألهٔ ۶: تملک المتمتّعهٔ المهر بالعقد]

مسألهٔ ۶: تملک المتمتّعـهٔ المهر بالعقـد (در مورد این «باء» در مسالک و کشف اللثام و جواهر بحث مفصّـلی است که آیا باء سـببیّت است یا مصاحبه؟ ظاهر کلام امام (ره) این است که باء مصاحبه است)

فیلزم علی الزوج دفعه الیها بعده (بعد العقد)

لو طالبته و إن کان استقراره (استقرار مالکیّت مهر)

بالتمام مراعی (مشروط)

بالدّخول و وفائها بالتمکین فی تمام المدّهٔ (صورت اوّل)

فلو وهبها المدهٔ فإن کان قبل الدخول لزمه نصف المهر (صورت دوّم)

و إن کان بعده (دخول)

لزمه الجمیع و إن مضت من المدّهٔ ساعهٔ و بقیت منها شهوراً أو أعوام فلا یقسّط المهر علی ما مضی منها و ما بقی (صورت سوّم)

نعم لو لم یهب المدّهٔ و لکنّها لم تف بها و لم تمکّنه من نفسها فی تمامها کان له أن یضع (کم کند)

من المهر بنسبتها (مدّهٔ)

إن نصـفا فنصف و إن ثلثاً فثلث و هکذا، ما عدا أیّام حیضـها فلا ینقص لها شیئاً من المهر و فی الحاق سائر الأعذار کالمرض المُدنف (بیماری سخت)

و نحوه (مانند تصادف)

بها (ایّام عادت)

أو عدمه وجهان بل قولان و لا یترک الاحتیاط بالتسالم (صورت چهارم).

### [مسألهٔ ۷: لو وقع العقد و لم یدخل بها مع تمکینها حتّی انقضت المدّهٔ]

مسألهٔ ۷: لو وقع العقد و لم یدخل بها مع تمکینها حتّی انقضت المدّهٔ استقر علیه تمام المهر (صورت پنجم).

#### عنوان مسأله:

مسألـهٔ شـشم و هفتم در واقع دنبالـهٔ مسألهٔ پنجم است. حال که گفتیم مهریّه در عقد منقطع واجب است، چه موقع زن می‌تواند مهریّه را مطالبه کند؟

مسأله دارای صوری است. گاهی قبل از دخول است و گاهی بعـد از دخول، گاهی زن تمکین می کند و گاهی نمی کند، گاهی بقیّهٔ مـدّت را می‌بخشـد و گـاهی نمی‌بخشـد و گاهی زن عادت یا بیمار می‌شود و قادر بر تمکین نیست؛ آیا در همـهٔ این موارد پرداخت

مهريّه لازم است يا صور مختلف است؟ در مسألة ۶ و ۷ از اين صور بحث مى‌شود.

**ريشهٔ مسأله:**

ريشـهٔ اصـلى مسأله كه در كلمات فقها خيلى منعكس نشـده اين است كه مهر در عقـد دائم و منقطع متفاوت است. در عقد دائم زن بعـد از عقـد مالـك تمـام مهر است و مراعى به چيزى هم نيست و طلاق قبل از دخول منصّف است، علاوه بر اين در عقـد دائم مهر تجزيه نمى‌شود ولى در عقد موقّت، مهر در مقابل زمان است و تجزيه مى‌شود.

دليل اين تجزيه چيست؟

---

(۱) ح ۲، باب ۲۱ از ابواب متعه.

(۲) ح ۵، باب ۲۱ از ابواب متعه.

كتاب النكاح (مكارم)، ج‌۵، ص: ۳۸

علت آن دو چيز است:

۱- در باب اجاره اگر اجير كم كار كند، به همان اندازه از اجرت كم مى‌شود متعه هم شكل اجاره را دارد پس مهر كم مى‌شود.

۲- روايات متعدّد است و دلالت مى‌كند هر مقدارى كه تمكين نكرد از مهر كم كنيد.

روايات چون متضافر است از اسناد آن بحث نمى‌كنيم:

...* عن عمر بن حنظلة قـال: قلت لأبى عبـد اللّه عليه السـلام: أ تزوّج المرأة شـهراً فتريـد منّى المهر كملًا و أتخوّف أن تخلفنى قال: يجوز أن تحبس ما قدرت عليه

(آنچه در دلت دارى)

فإن هى أخلفتك فخذ منها بقدر ما تخلّفك. «۱»

اين روايت دو نسـخه دارد كه يـك نسـخه «يجوز» و نسـخهٔ ديگر «لاـ يجوز» است و ذيل روايت با «لا يجوز» تناسب دارد چون «فخذ منها» دارد يعنى از زن بگير به مقدارى كه تخلّف كرده است.

---

شيرازى، ناصر مكارم، كتاب النكاح (مكارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام على بن ابى طالب عليه السلام، قم - ايران، اول، ۱۴۲۴ ه‍ ق كتاب النكاح (مكارم)؛ ج‌۵، ص: ۳۸

...* عن عمر بن حنظلة عن أبى عبد اللّه عليه السـلام قال: قلت له: أتزوج المرأة شـهراً فأحبس عنها شـيئاً فقال: نعم خذ منها بقدر تخلّفك إن كان نصف شهر فالنصف و إن كان ثلث فالثلث. «۲»

...* عن إسـحاق بن عمّـار قـال: قلت لأبـى الحسن عليه السـلام يـتزوج المرأة متعـهٔ تشترط له أن تـأتيه كـل يوم حتى توفّيه شـرط أو يشترط أيّاماً معلومهٔ تأتيه فتغدر به

(بى‌وفايى مى‌كند)

فلاـ تـأتيه على مـا شـرطه عليهـا فهل يصـلح له أن يحاسـبها على ما لم تأته من الايّام فيحبس عنها بحساب ذلك؟ قال: نعم ينظر الى ما قطعت من الشرط فيحبس عنها من مهرها مقدار ما لم تف ما له خلا ايّام الطمث فإنّها لها و لا يكون لها الا ما أحلّ له فرجها. «۳»

...* عن عمر بن حنظلة قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السـلام أتزوج المرأة شـهراً بشىء مسمّى فتأتى بعض الشهر و لا تفى ببعض قال: يحبس عنها من صداقها مقدار ما احتسبت عنك الّا أيّام حيضها فانّها لها. «۴»

۲۴ ادامهٔ مسألهٔ ۶ و ۷ ... ۲۹/ ۷/ ۸۲

* و عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن على بن أحمد بن أشيم قال: كتب إليه الرّيّان بن شعيب يعنى أبا الحسن عليه السلام

(موسى بن جعفر يا على بن موسى الرضا)

الرجل يتزوج المرأة متعة بمهر الى أجل معلوم و أعطاها بعض مهرها و أخّرته بالباقى ثم دخل بها و علم بعد دخوله بها قبل أن يوفّيها باقى مهرها أنّها زوّجته نفسها و لها زوج مقيم معها أ يجوز له حبس باقى مهرها أم لا يجوز؟ فكتب لا تعطيها شيئاً لأنّها عصت اللّه عزّ و جلّ. «۵»

اين روايت در مورد جايى است كه متعه فاسد بوده ولى مى‌توان استفاده كرد كه اصل تجزيهٔ مهر در عقد متعه به حسب مدّت معمول بوده و به همين جهت امام آن را منع نكرده است، پس تجزيهٔ مهر در عقد موقّت جايز است.

...* عن حفص بن البخترى، عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: إذا بقى عليه شىء من المهر و علم أنّ لها زوجاً فما أخذته فلها

(آن چيزى كه گرفته حق او است)

بما استحلّ من فرجها

(بايد حمل كنيم بر جايى كه زن خيال مى‌كرده كه زن شوهردار هم مى‌تواند متعه شود و يا وطى شبهه بوده است)،

و يحبس عليها ما بقى عنده. «۶»

اين روايات متعدّد و متضافر است و دلالت بر تجزيه مى‌كند و اصحاب هم به آن فتوا داده‌اند و مشكلى در كار نيست.

### اكنون صور مسأله را بررسى مى‌كنيم:

### صورت اوّل: آيا به مجرّد مطالبه مى‌توان گفت كه پرداخت مهر واجب است؟ آيا زن بلافاصله بعد از عقد حقّ مطالبه دارد؟

از بعضى كلمات استفاده مى‌شود كه زن حقّ مطالبه دارد، و مراعى و مشروط به دخول و پايان مدّت است. از بعضى كلمات فقها استفاده مى‌شود كه حقّ مطالبه ندارد؛ دليل آن قاعدهٔ باب اجاره است، چرا كه در باب اجاره قبل از آن كه اجير كار خود را انجام دهد معمول نيست كه اجرت را مطالبه كند.

أضف الى ذلك؛ روايات مى‌فرمود به حسب مدّت مهر تجزيه مى‌شود كه در اين صورت مدّتى كه نيامده در قبالش حقّ مطالبه‌اى ندارد، ولى ظاهر كلام امام اين است كه مى‌تواند مطالبه كند.

اين مسأله متفرّع بر اين است كه آيا عقد تمام العلّة است يا جزء العلّة؟

اين عقد تمام العلّة نيست، كما اين كه در اجاره هم تمام العلّة نيست، بله مى‌توانيم بگوييم به طور مشروط حق دارد بگيرد يعنى اگر شروط حاصل شود مى‌تواند مطالبه كند.

فقها در تفسير كلام محقّق كه مى‌گويد متمتّعه به سبب عقد مالك مى‌شود، در «باء» بالعقود به زحمت افتاده‌اند كه آيا باء

---

(۱) ح ۱، باب ۲۷ از ابواب متعه.

(۲) ح ۲، باب ۲۷ از ابواب متعه.

(۳) ح ۳، باب ۲۷ از ابواب متعه.

(۴) ح ۴، باب ۲۷ از ابواب متعه.

(۵) ح ۲ باب ۲۸ از ابواب متعه.

(۶) ح ۱، باب ۲۸ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۳۹

سببیّت است که در این صورت مشکلی ندارد و می‌تواند مشروط به دو شرط باشد و یا مصاحبت است که در این صورت بلافاصله بعد از عقد مالک شود و بدون قید و شرط جواز مطالبه دارد.

مرحوم محقق از فقهای کم نظیر است ولی کلام ایشان روایت و یا متن قرآن نیست تا خود را در آن معطّل کنیم به همین جهت می‌گوییم ما هستیم و قاعدهٔ باب اجاره و اگر شک هم کنیم، مطالبه جایز نیست و اصل عدم جواز است.

نکته: اگر ما این مسأله را از باب اجاره بدانیم اجاره‌ها مختلف است و معمولًا در اجاره‌ها- چه در اجارهٔ اعمال و چه در اجارهٔ املاک- تمام اجرت را قبلًا نمی‌گیرند ولی در بعضی از اجاره‌ها اجاره را قبلًا می‌گیرند، مانند کرایهٔ هواپیما، اتومبیل..،

در جاهایی که عرف و عادت دارد عقد به عادت و عرف منصرف است و باید مطابق آن عمل شود، پس طبیعت اجاره اقتضا ندارد ولی گاهی عرف و عادتها اقتضا می‌کند که اجرت را قبلًا بدهند.

### صورت دوّم: اگر دخول نکرده و باقی‌ماندهٔ مدّت را بخشیده است

### اشاره

مشهور معتقدند که مهر نصف می‌شود و شهرت قوی بر آن قائم است.

صاحب جواهر «۱» از کشف اللثام و سرائر ... نقل می‌کند که مهر نصف می‌شود ولی بعضی که معلوم نیست قائلش کیست تشکیک کرده و گفته‌اند تمام مهر را بدهد.

### مقتضای قاعده:

مقتضای قاعده تمام مهر است چون زن آمادهٔ تمکین است و «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» می‌گوید وفا لازم است و تمام مهر را بدهد و اگر مرد می‌خواهد از حقّ خودش بگذرد، مانعی ندارد.

با این که گفتیم مقتضای قاعده، وجوب وفای به عهد است ولی همهٔ قدما قائل به نصف مهر هستند و به یک روایت استدلال کرده‌اند که روایت از «سماعه» و مضمره است. صاحب جواهر این روایت را مقطوعه می‌داند ولی مقطوعه نیست چون مقطوعه آن است که سلسلهٔ سند روایت از امام قطع شود.

* محمّد بن الحسن باسناده عن الحسین بن سعید

(الاهوازی)

عن الحسن

(معلوم نیست کدام یک از افراد مسمّای به حسن است، آیا حسن بن علی بن فضّال است که ثقه است یا دیگری)،

عن زرعة

(ثقه)

عن سماعة

(اگر حسن، حسن بن علی بن فضّال باشد روایت موثّقه است)،

قال: سألته عن رجل تزوّج جاریة أو تمتّع بها ثم جعلته من صداقها فی حلّ

(زن مهریّه‌اش را حلال کرد)

یجوز أن یدخل بها

(متن وسائل «یدخل لها» دارد ولی در جواهر «یدخل بها» دارد و در باب طلاق همین روایت «یدخل بها» است پس «یدخل لها» اشتباه است)

قبل أ یعطیها شیئاً؟ قال: نعم إذا جعلته فی حلّ فقد قبضته منه فإن خلاها قبل أن یدخل بها ردّت المرأة علی الرجل نصف الصداق. «۲»

این روایت دلالت دارد که مهر تنصیف می‌شود.

۲۵ ادامهٔ مسألهٔ ۶ و ۷ ... ۳۰/ ۷/ ۸۲

به فرض این روایت ضعیف باشد، ولی معمول بهاست و عمل اصحاب جبران ضعف سند می‌کند امّا روایت ذیلی دارد که مشکل‌ساز است و آن در مورد جایی است که زن مهر را خودش بخشیده، حال اگر زوج بقیّهٔ مدّت را ببخشد، زن باید نصف مهر را به شوهر بدهد. اصحاب به این قسمت از روایت هم عمل کرده‌اند ولی مرحوم صاحب جواهر می‌فرماید:

لکن فی القواعد و محکی المبسوط و الجواهر إنّه یحتمل عدم رجوعه علیها بشیء. «۳»

ما معتقدیم که عمل به این روایت مشکل است؛ صاحب جواهر می‌فرماید اجتهاد در مقابل نص نمی‌توان کرد ولی ما می‌گوییم نص واحد در مقابل اصول مسلّمه قابل عمل نیست و تخصیص اصول مسلّمه به خبر واحد مشکل است؛ در عرف هم همین است، یعنی عرف در اینجا پرداخت نصف مهر از جانب زن را لازم نمی‌داند.

چرا روایت خلاف اصول مسلّمه است؟

چون زن چیزی نگرفته و تلف نکرده است تا ضامن نصف باشد. ضمان نصف در فرض گرفتن و اتلاف است، در حالی که ما نحن فیه ابراء است و زن ذمّهٔ شوهر را پاک کرده است و ضامن نیست، پس با وجود یک روایت مضمره نمی‌توان قواعد مسلّمه را کنار گذاشت، عرف عقلا هم از این کلام تعجّب می‌کنند، پس ما نه در اینجا و نه در باب طلاق نمی‌توانیم چنین بگوییم.

### صورت سوّم: اگر بقیّهٔ مدّت را بخشیده و دخول هم حاصل شده است، آیا باید تمام مهر را بدهد یا بعض مهر را؟

---

(۱) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۶۶.

(۲) ح ۱ باب ۳۰ از ابواب متعه.

(۳) جواهر، ج ۳۱، ص ۹۰.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۴۰

مقتضای قاعده این است که در اینجا باید تمام مهر را بدهد چون زن می‌تواند بگوید که من آمادهٔ تمکین بودم تو خود نخواستی مانند بنّایی که برای کار کردن آماده است ولی صاحب کار نصف روز، کار را تعطیل می‌کند، باید اجرت تمام روز را بدهد.

### صورت چهارم: اگر زن به عقدش وفا نکرد و به نصف مدّت وفا کرد، مهر تجزیه می‌شود

چون روایات عدیده داشتیم و قانون اجاره هم همین است و اجماع هم بر آن قائم است، مگر جایی که معذور شرعی است، مثلًا ایّام عادت است در اینجا چیزی کم نمی‌شود، عرف هم به همین حکم می کند و مثل شرط ضمن العقد است ولی اگر زن مریض شود نمی گوییم که اجرت آن را بدهید.

### صورت پنجم: اگر زن به تمام مدّت عمل کرد، هبهٔ مدّت هم نشد و دخول هم واقع نشد

مرد باید تمام مهر را بدهد مانند کارگری که اجیر شده ولی هیچ کاری به او داده نشده است باید در پایان مدّت حقوقش پرداخت گردد، چون او آمادهٔ انجام کار بوده است.

## [مسألهٔ ۸: (حکم المهر فی صورهٔ تبیّن فساد العقد)]

### اشاره

۲۶ م ۸ (حکم المهر فی صورهٔ تبیّن فساد العقد ...) ۹/ ۹/ ۸۲

مسألهٔ ۸: لو تبیّن فساد العقد بأن ظهر لها زوج أو کانت أخت زوجته أو أمّها مثلًا و لم یدخل بها فلا مهر لها و لو قبضته کان له استعادته بل لو تلف کان علیها بدله (صورت اوّل)

و کذا (لا مهر لها)

إن دخل بها و کانت عالمهٔ بالفساد (صورت دوّم)

و امّا إن کانت جاهلهٔ فلها مهر المثل (صورت سوّم)

فان کان ما أخذت أزید منه (مهر المثل)

استعاد الزائد و إن کان أقلّ أکمله. (اگر آنچه که گرفته بیش از مهر المثل است باید برگرداند، و اگر کمتر از مهر المثل است باید بقیّه را بگیرد).

### عنوان مسأله:

اگر کسی زنی را متعه کرده و بعد معلوم شود که عقد باطل بوده، به هر دلیل مثل این که زن خواهر رضاعی یا خواهر همسر و یا امّ الزوجهٔ او بوده و یا شوهر داشته است. در اینجا حکم مهر چیست؟ آیا بین دخول و عدم دخول فرق است؟ آیا بین علم زن و عدم علم او فرق است؟

### اقوال:

### اشاره

در مورد صورت اوّل اجماع قائم است که اگر عقد صحیح نباشد و دخول هم نشده باشد مهر ندارد. مرحوم صاحب ریاض «۱» صورت اوّل مسأله را اجماعی و صورت دوّم را مسلّم می‌داند و در مورد صورت سوّم می‌فرماید چهار قول در این مسأله داریم (ما قول پنجمی هم اضافه می کنیم):

### قول اوّل: هر مقداری از مهر که به زن داده برای او کافی است:

و لو دخل فلها ما أخذت منه و تمنع ما بقى مطلقا فيهما قليلًا كانا أو كثيراً.
این قول مختار خود ایشان است و از مقنعه، نهایهٔ و مهذّب هم آن را نقل می کند.
امّا لازم به ذکر است که این قول بنابر قواعد درست نیست، ولی روایت دارد پس مشکل در روایت است.

**قول دوّم: انّ الوجه أنها تستوفيه جميعاً مع جهالتها مطلقا**

یعنی زن تمام مهر المسمّی را می گیرد.

**قول سوّم: و لو قيل بمهر المثل مع الدخول و جهلها و عدم المهر مع الدخول و العلم منها مطلقا كان حسنا،**

مهر المثل ثابت است چون دخول صورت گرفته و البضع لا يكون الّا بأجر و چون عقد باطل است مهر المسمّی نیست.
این قول مختار مرحوم امام (ره) است و محقق در شرایع و نافع و صاحب جواهر هم آن را اختیار کرده است.

**قول چهارم: موجب مع جهلها للأقل من المثل او المسمى،**

اقلّ الامرین از مهر المثل و مهر المسمّی را بگیرد.

**قول پنجم: این قول به قرینهٔ کلام صاحب جواهر است.**

صاحب جواهر می‌فرماید:
صورت علم مرأهٔ خارج است، چون عالم است چیزی نمی گیرد ولی صاحب جواهر می‌فرماید: ظاهر کلام مقنعه و مهذب و نهایهٔ این است که زن عالمه باشد یا جاهل، هرچه به او داده‌اند از او نمی‌گیرند و اگر این کلام جواهر را که با استفاده از

---

(۱). ج ۱۱، ص ۳۲۸- ۳۲۵.
کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۴۱
کلام قدما است اضافه کنیم، در مجموع پنج قول است.

**ادلّه:**

**۱- مقتضای قاعده:**

به نظر ما ابتدا باید ببینیم مقتضای قواعد منهای روایات چیست. جایی که دخول حاصل نشده این دو یا عالم بوده‌اند و یا جاهل، و عقد هم فاسد بوده است (صورت اوّل) مطابق قاعده چیزی ثابت نیست چون مهر یا باید به عقد صحیح باشد یا دخول حاصل شده باشد و در اینجا نه دخول حاصل شده و نه عقدی، پس مهر نیست، و اگر شک هم کنیم اصل برائت است.
امّا اگر زن عالمه باشد و دخول هم حاصل شده باشد (صورت دوّم) در اینجا هم على القاعده چیزی ندارد، چون لا مهر لبغيٍ و امّا اگر زن جاهل باشد و دخول حاصل شده باشد (صورت سوّم) در اینجا قاعده می گوید وطی به شبهه است و وطی به شبهه مهر المثل

دارد و دلیل این که مهر المسمی نیست این است که عقدی نیست.

البتّه در مهر المثل نزاعی هست که چه مهر المثلی بایـد داده شود در اینجا صاحب جواهر جواب عجیبی دارد و می‌فرمایـد مهر المثل عقد دائم باید داده شود.

## ۲- روایات:

### اشاره

در این مسأله دو روایت داریم که در باب ۲۸ از ابواب متعه آمده است.

* محمد بن یعقوب، عن علی بن ابراهیم، عن أبیه

(ابراهیم بن هاشم)،

عن ابن أبی عمیر، عن حفص بن البختری

(همه ثقه هستند)

عن أبی عبد الله علیه السلام قال: إذا بقی علیه

(زوج)

شیء من المهر و علم أنّ لها زوجاً

(روایت ندارد که زن عالم بوده است یا نه)

فما أخذته فلها بما استحلّ من فرجها

(از ایـن قسـمت خواسـته‌اند اسـتفاده کننـد که روایت در مـورد صـورت جهـل است، چـون در مـورد علم که زنـاست چنین تعـبیری نمی‌کنند)

و یحبس علیها ما بقی عنده. «۱»

سند صحیح است و همه ثقه هستند.

۲۷ ادامهٔ مسألهٔ ۸ ... ۱۰/ ۹/ ۸۲

چرا صاحب جواهر روایت را حسن می‌داند؟

«ابراهیم بن هاشم» در کلمات رجالیین محلّ بحث است و تصوّر ما این است که بعضـی احادیث او را حسن و بعضـی موثّق و بعضـی حسن کالصحیح می‌دانند، سرچشمهٔ این سخن کلام علّامه است. علّامه در کتاب خلاصهٔ الأقوال می‌فرماید:

و لم اقف لاحد من أصحابنا علی قول فی القدح فیه و لا علی تعدیله بالتنصیص. «۲»

این کلاـم علّـامه سـبب شـده که او محلّ تردیـد واقع شود ولی وقتی به کلام دیگران مراجعه می‌کنیم، می‌بینیم نه تنها ثقه است بلکه فوق الوثاقهٔ است و قراینی داریم که نشان می‌دهد او ثقه یا فوق الوثاقه است:

قراین:

۱- تصریح علّامه به این که ارجح قبول قول اوست (و الارجح قبول قوله) چرا که علّامه از خُبرای علم رجال است.

۲- پسر ابراهیم بن هاشم (علی بن ابراهیم) از ثقات است، ایشان در مقدّمهٔ تفسیر خود جمله‌ای دارد و می‌فرماید:

و نحن ذاکرون و مخبرون بمـا ینتهی الینـا و رواه مشایخنـا و ثقاتنـا عن الـذین فرض اللّه طـاعتهم (اهـل بیت علیهم السـلام) و أوجب

ولایتهم. «۳»

علی بن ابراهیم غالب روایات تفسیرش را از پدرش نقل می کند مگر تعداد نادری، که این شهادت فرزند بر وثاقت پدر است.

۳- گروهی از متأخّرین از علّامه او را توثیق کرده‌اند. مرحوم سیّد داماد در کتاب «رواشح» می‌فرماید:

و الصحیح الصریح عندی انّ الطریق من جهته صحیح فأمره أجلّ و حاله اعظم من أن یُتعدّل (تعدیل کننده) و یتوثّق بمعدّل و موثّق غیره. «۴»

جماعت دیگری از متأخرین مانند علّامهٔ بحر العلوم وقتی به روایت ابراهیم بن هاشم رسیده‌اند روایت او را صحیح دانسته‌اند.

۴- سیّد بن طاووس عبارت بلندی در مورد ایشان دارد و او را ثقه می‌داند و ادّعای اتّفاق بر وثاقت او دارد. سیّد بن طاووس قبل از علّامه است و شاید علّامه کلام او را ندیده است.

(الموسوعهٔ الرجالیّهٔ المیسّرهٔ)

۵- در کتب اربعه بیشترین احادیث به او می‌رسد و کسی به اندازهٔ او حدیث ندارد، و تعداد احادیث او ۶۴۱۴ حدیث است به طوری که اگر روایات ابراهیم بن هاشم را از کتب اربعه خارج کنیم، قسمت مهمّی از احادیث کنار می‌رود.

---

(۱) ح ۱، باب ۲۸ از ابواب متعه.

(۲) خلاصهٔ الاقوال، ص ۴۹.

(۳) تفسیر القمی، ج ۱، ص ۴.

(۴) الرواشح السماویّهٔ، ص ۴۸.



آیا مشایخ روایات، این همه روایت را از یک شخص مجهول الحال نقل کرده‌اند و آن هم در کتب اربعهٔ که از معتبرترین کتب ماست؟! به خصوص که در حالات ابراهیم بن هاشم نوشته‌اند او اوّلین کسی بود که مکتب نقل حدیث را در قم پایه‌گذاری کرد، آن هم در منطقه‌ای که از نظر علمی بالا بود و به سادگی روایات را نمی‌پذیرفتند.

مجموع این قراین نشان می‌دهد که نباید در مورد ابراهیم بن هاشم اشکال کنیم و نظر صاحب جواهر هم در مورد ابراهیم بن هاشم مختلف است، پس جای تردید نیست که روایات او از روایات صحیحهٔ معتبره است. هذا کلّه بحسب السند.

## اشکال دلالی حدیث:

بعضی خواسته‌اند این روایت را معارض قاعده قرار دهند، در حالی که به دلالت روایت چندین اشکال وارد شده است:

۱- این روایت ندارد که در مورد عقد متعه است.

جواب از اشکال: در عقد دائم این اشتباهات غالباً پیش نمی‌آید چون در عقد دائم تحقیقات انجام می‌شود پس، از این که بعداً معلوم می‌شود زن شوهر داشته، کشف می گردد که عقد متعه بوده است.

۲- صاحب جواهر این اشکال را دارد و می‌فرماید این حدیث عامّ است و صورت علم و جهل مرأهٔ را شامل است، در حالی که اگر عالم باشد زانیه است و مسلّم است که مهر ندارد، پس روایت خلاف قاعده و اجماع است.

جواب از اشکال: روایت از صورت علم منصرف است و برای جایی است که زن خیال می کرده شوهرش مرده و یا خیال می کرده اگر شوهر غایب شود بعد از چهار ماه می‌تواند متعه شود، شاهد مطلب این است که می‌فرماید: «بما استحلّ من فرجها»، چون اگر

زانیه بود دیگر «استحلّ» معنا نداشت و فقط در صورت جهل حلال بود.

۳- حدیث جایی را که هیچ مهری نداده باشد شامل می‌شود و معنایش این است که در صورت جهل، دخول بدون اجرت شده باشد، در حالی که بضع بدون اجرت نمی‌شود.

جواب از اشکال: ظاهر حدیث این است که مقداری از مهر را داده و مقداری مانده است بنابراین، این اشکال هم وارد نیست.

۴- این حدیث با حدیث دوّم این باب معارض است:

...* عن علی بن أحمد بن أشیم قال: کتب الیه الریّان بن الشبیب یعنی أبا الحسن علیه السلام: الرجل یتزوّج المرأة متعة بمهر إلی أجل معلوم و أعطاها بعض مهرها و أخّرته بالباقی ثم دخل بها و علم بعد دخوله بها قبل أن یوفّیها باقی مهرها أنّها زوّجته نفسها و لها زوج مقیم معها أ یجوز له حبس باقی مهرها أم لا یجوز؟ فکتب: لا یعطیها شیئاً لأنّها عصت اللّه عزّ و جلّ. «۱»

روایت اوّل اطلاق دارد و حتّی صورت علم را هم شامل می‌شود ولی روایت دوّم مقیّد است.

جواب از اشکال: این اشکال هم وارد نیست، چون گفتیم روایت قبل شامل صورت علم نیست، پس این روایت چون مربوط به صورت علم است با آن روایت تعارض ندارد.

علاوه بر این روایت ضعیف است چون «علی بن أحمد ابن أشیم» مجهول الحال است.

## تلخّص من جمیع ما ذکرنا:

ما روایت قبلی را توانستیم زنده کنیم، چون هم سند را تقویت کردیم و هم اشکالات را رفع کردیم؛ حال آیا مطابق آن فتوای بدهیم و بگوییم مهر المثل نیست و آن مقدار که گرفته است برای او کافی است؟

اگر ما بخواهیم جمود بر ظاهر روایت کنیم باید قاعده را کنار بگذاریم کما این که مقنعه و نهایه و مهذّب چنین کرده‌اند.

و لکن الانصاف: به این روایت نمی‌توانیم عمل کنیم، چون قاعدهٔ محکم را که پشتوانهٔ آن روایات متعدّد است نمی‌توانیم به جهت وجود یک روایت رها کنیم چون وطی به شبهه است و در وطی به شبهه مطابق قاعده مهر المثل ثابت است. علاوه بر این به این روایت کمتر فتوا داده‌اند و به عبارت ساده‌تر مقداری اعراض هم در آن هست حال با چنین روایتی، قاعدهٔ مسلّم فقهی تخصیص نمی‌خورد. پس اولی و برتر این است که حدیث را مطابق قاعده قرار دهیم؛ یعنی آنچه که گرفته است مطابق مهرالمثلش بوده و به آن قناعت کند و بعید هم نیست که این باشد چون مرسوم این بود که به همان اندازه که تمتّع می‌کردند، تدریجاً اجرت را به اندازهٔ اجرت المثل می‌دادند.

۲۸ ادامهٔ مسأله ۸ و مسأله ۹ (ذکر الأجل ...) ۱۱/ ۹/ ۸۲

## بقی هنا شیء: مهر المثلِ چه چیزی را باید بدهند؟

---

(۱) ح ۲، باب ۲۸ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۴۳

مرحوم صاحب جواهر از کسانی است که به این بحث متعرّض شده است و می‌فرماید:

وجهان قویّان. «۱»

۱- مهر المثل عقد دائم است چون وقتی گفته می‌شود وطی به شبهه است معمولًا وطی به شبهه مهرالمثلش، مهر المثل عقد دائم

است، بنابراین در اینجا هم باید مهر المثل عقد دائم را بپردازد.

۲- إنّما الكلام فى أنّه مهر أمثالها بحسب حالها لتلك المدّة التى سلّمت نفسها فيها متعة «۲» (مهر المثل عقد متعه به حسب حال زن به مقداری که مرد استفاده کرده).

این دو مهر المثل از نظر مقدار خیلی تفاوت دارند، صاحب جواهر احتمال دوّم را اقوی می‌داند.

لکن الانصاف: زیر بار این حرف نمی‌توان رفت، چون لوازمی دارد که مصداق ضرر است. فرض کنیم شخصی زنی را برای دو روز به مبلغ ده هزار تومان متعه کرد و بعد از یک روز فهمید که عقد باطل بوده حال اگر بگوییم نصف مهر عقد دائم که ده میلیون تومان است بدهد، مشکل است و کدام فقیه می‌تواند به این ملتزم شود؟ با حدیث لا ضرر چگونه سازگار است. چرا که این مصداق لا ضرر است. در عقد دائم هم در وطی به شبهه این حرف می‌آید که به چه حسابی مهر عقد دائم باید پرداخت شود.

أضف الى ذلك، مرحوم صاحب جواهر جلوتر از اینجا این مسأله را تحت قاعدهٔ ما «یضمن بصحیحه یضمن بفاسده» برده و می‌فرماید در صحیح باید مسمّی داده شود پس در فاسد باید مثل آن پرداخت شود و باید دانست قیمت صحیح با قیمت مثل آن نزدیک به هم هستند؛ حال در ما نحن فیه اگر مهر المثل عقد دائم داده شود، یضمن بصحیحه یضمن بفاسده نیست، زیرا قیمت‌های آن دو خیلی با هم تفاوت پیدا می‌کند؛ به عبارت سوّم شما می‌گویید عقد متعه کالاجاره است «هنّ مستأجرات» آیا اجارهٔ یک روز پنج میلیون تومان است؟!

پس باید مال الاجارهٔ مدّت را که همان اجرت المثل است بدهیم نه مهر عقد دائم، و اگر شک هم کنیم، اصل برائت است.

از اینجا ممکن است که در عقد دائم هم اشکال کنیم، به عنوان مثال در عقد دائم زنی را تزویج کرده و ده میلیون مهر قرار داده و بعد از دخول معلوم شده که عقد باطل بوده است، حال اگر بگوییم وطی به شبهه بوده و ده میلیون باید بدهد، مشکل است و نمی‌توانیم قبول کنیم و باید مهر المثل عقد دائم را بدهد. از اینجا هم وسوسه می‌شویم که بگوییم در عقد دائم هم وطی شبهه‌اش به اندازهٔ عقد منقطع است، ولی چون همراهی ندیده‌ایم متعرّض آن نمی‌شویم.

جمع‌بندی: در عقد منقطع در صورت تبیّن فساد قائل به مهر المثل عقد منقطع هستیم امّا در عقد دائم می‌گوییم مصالحه کنند و با هم کنار بیایند چون معلوم نیست که مستحقّ مهر المثل عقد دائم باشد، پس چون با قاعدهٔ لا ضرر و قاعدهٔ عدل و انصاف سازگار نیست چنین حکم می‌کنیم.

بعضی از روایات این باب هم مشعر به این معنا هستند مانند:

«فما أخذته فلها بما استحلّ من فرجها» «۳»

یعنی آنچه گرفته بخشی از مهر عقد متعه بوده است که می‌فرماید همان برای او کافی است، پس لحن روایت می‌رساند که باید مهر المثل عقد متعه برای این مدّت داده شود نه مهر المثل عقد دائم.

## [مسألة ۹: يشترط فى النكاح المنقطع ذكر الأجل]

### اشاره

مسألة ۹: يشترط فى النكاح المنقطع ذكر الأجل (فرع اوّل)

فلو لم يذكره متعمّداً أو نسياناً بطل متعة و انعقد دائماً (فرع دوّم)

و تقدير الأجل اليهما (زوج و زوجه)

طال أو قصر (فرع سوّم)

و لا بدّ أن یکون معیّناً بالزمان محروساً (حفاظت شده)

من الزیادة و النقصان (فرع چهارم)

و لو قدّره بالمرّة أو المرّتین (دخول)

من دون ان یقدّره بزمان بطل متعة و انعقد دائماً علی إشکال و الأحوط فیه إجراء الطلاق و تجدید النکاح لو أراد و الأحوط منه مع ذلک الصبر إلی انقضاء المدّة المقدّرة (مدّتی که عادتاً برای مرّة یا مرّتین هست)

بالمرّة أو المرّتین أو هبتها (مدّت را ببخشد).

## عنوان مسأله:

این مسأله در مورد وجوب ذکر اجل (یکی از ارکان متعه) است.

## فرع اوّل: لزوم ذکر اجل

### اشاره

در عقد متعه ذکر اجل لازم است.

### ادلّه:

#### ۱- اجماع:

اجماع قائم است که ذکر اجل در عقد متعه لازم است.

#### ۲- ماهیّت عقد متعه:

ماهیّت عقد متعه اقتضا می‌کند ذکر اجل را، چرا که موقّت است.

---

(۱) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۷۲.

(۲) همان.

(۳) ح ۱، باب ۲۸، از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۴۴

#### ۳- روایات:

روایات متعدّد است و در پنج باب (۱۷ و ۱۸ و ۲۰ و ۲۱ و ۲۵) آمده است که یا به دلالت مطابقی یا التزامی دلالت می‌کند که ذکر

اجل لازم است.

...* عن سهل بن زیاد

(محلّ بحث است)

، و عن محمد بن یحیی، عن أحمد بن محمد جمیعاً عن ابن محبوب، عن جمیل بن صالح عن زرارهٔ عن أبی عبد الله علیه السلام قال: لا تکون متعهٔ الّا بأمرین أجل مسمّی و أجر مسمّی. «۱»

...* عن أبی بصیر

(سند خوب است ولی ندارد که از امام است پس مقطوعه است، ولی چون بعید است ابو بصیر از غیر امام نقل کند می‌پذیریم)

قال: لا بدّ من أن تقول فیه هذه الشروط:

أتزوّجک متعهٔ کذا و کذا یوما بکذا و کذا درهماً الحدیث. «۲»

...* عن اسماعیل بن الفضل الهاشمی قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام من المتعهٔ فقال: مهر معلوم الی أجل معلوم. «۳»

این سه نمونه از روایات بود، روایات دیگر هم دلالت بر این معنا دارد.

۲۹ ادامهٔ مسألهٔ ۹ ... ۱۲/ ۹/ ۸۲

## فرع دوّم: عدم ذکر اجل

### اشاره

اگر کسی عقد متعه بخواند ولی مدّت را ذکر نکند دارای فروعی است، گاهی عمداً مدّت را نمی‌گوید و گاهی نسیاناً، که دارای چهار قول است.

صاحب ریاض «۴» این چهار قول را ذکر می‌کند. و مرحوم محقق ثانی سه قول از این چهار قول را در جامع المقاصد «۵» نقل کرده و شهید ثانی در مسالک «۶» قول چهارمی را هم اضافه می‌کند. از این چهار قول، دو قول مطلق و دو قول به تفصیل بود:

۱- در صورت فراموش شدن اجل ینقلب المتعهٔ دائماً مطلقا (عمداً یا سهواً و به هر لفظی که باشد) که این قول مشهور بود.

۲- یبطل مطلقا- عقد متعه نمی‌شود، چون ذکر اجل ندارد و دائم نیست، چون نیّت نکرده است- که طرفداران زیادی مثل علّامه، پدر علّامه، فرزند علّامه (فخر المحققین)، شرح لمعه، صاحب ریاض، صاحب حدائق «۷»، فاضل اصفهانی در کشف اللثام «۸» و جماعت دیگری دارد.

۳- تفصیل بین جایی که الفاظ انشای «انکحت و زوجّت» است و جایی که لفظ آن «متّعت» است که در صورت اوّل صحیح است چون این الفاظ قابلیّت برای عقد دائم و موقّت را دارد ولی اگر متّعت بگوید باطل است چون قابلیّت برای عقد دائم ندارد؛ این قول را از مرحوم ابن ادریس حلّی نقل کرده‌اند.

۴- فرق بین جایی که از روی نسیان باشد و جایی که عمدی باشد، اگر از روی نسیان باشد باطل و اگر عمدی باشد منقلب به دوام می‌شود. قائل این قول معلوم نیست.

بنابراین مسأله پیچیده است و مرحوم امام (ره) هم طرفدار قول مشهور است. ما ابتدا سراغ مقتضای قواعد می‌رویم بعد باید دید روایات تا چه اندازه با قاعده هماهنگ است.

### مقتضای قاعده:

مقتضای قاعده این است که «العقود تابعة للقصود»، و عقد نکاح بر دو قسم است و در اینجا قصد عقد موقّت داشته، اگر بگویید تبدیل به دائم می‌شود مصداق «ما وقع لم یقصد و ما قصد لم یقع» است و جایی در فقه نداریم که بدون قصد، عقدی را بپذیریم پس قاعده اقتضا می‌کند که در اینجا بگوییم عقد باطل است (قول دوّم).

إن قلت: زوجیّت، زوجیّت است و ما یک چیز بیشتر نداریم که همان زوجیّت است و اگر ذکر اجل کردند، منقطع است و اگر ذکر اجل نکردند دائم است، پس زوجیّت یک ماهیّت است و دو ماهیّت نیست و تفاوت فقط در ذکر اجل است.

قلنا: درست است که هر دو در زوجیّت شریک هستند و اگر چه در بعضی از احکام شریکند ولی دو شاخهٔ زوجیّت در احکام متفاوتند یکی نفقه دارد و دیگری ندارد، یکی ارث دارد و دیگری ندارد، یکی حق قسم دارد و دیگری ندارد و شخص قصد کرده بود سراغ آن قسم از نکاح برود که مسئولیّت آن کمتر است، چرا که این احکام مورد نظر مردم است.

پس طبق قاعده عقد باطل است، بله اگر در مقام دعوا باشد از این زوج نمی‌پذیرند که قصد عقد موقّت داشته و فراموش کرده اجل را ذکر کند. در این صورت قاضی حکم می‌کند که عقد دائم است، و لکن بحث ما در مقام اثبات و مقام دعوا نیست،

---

(۱) ح ۱، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۲) ح ۲، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۳) ح ۳، باب ۱۷ از ابواب متعه.

(۴) ج ۱۱، ص ۳۳۴.

(۵) ج ۱۳، ص ۲۶.

(۶) ج ۷، ص ۴۴۸.

(۷) ج ۲۴، ص ۱۴۲.

(۸) ج ۲، ص ۵۵.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۴۵

بلکه بحث ما در مقام ثبوت است، یعنی واقعاً می‌دانیم راست می‌گوید و اصلًا دعوایی هم نیست و فقط می‌خواهد بداند که تکلیفش چیست.

۳۰ ادامهٔ مسألهٔ ۹ ... ۱۵/ ۹/ ۸۲

**اکنون اقوال سه‌گانه دیگر را بررسی می‌کنیم:**

**قول اوّل: قائلین به این قول به سه روایت تمسّک کرده و می‌گویند بر خلاف قاعدهٔ العقود تابعهٔ للقصود این مورد استثنا شده است،**

چرا که روایت دارد.

...* عن عبد اللّه بن بکیر قال: قال أبو عبد اللّه علیه السلام فی حدیث: إن سمّی الأجل فهو متعهٔ و إن لم یسمّ الاجل فهو نکاح بات (نکاح دائم و حتمی). «۱»

به اطلاق این حدیث تمسّک کرده و می‌گویند چون در روایت «إذا نویٰ أولم ینو» ندارد پس اطلاق دارد و می‌توانیم با آن قول مشهور را ثابت کنیم.

از نظر سند:

در سند این روایت مناقشه شده و گفته‌اند ضعیف است ولی ضعیف نیست و تنها شخص محلّ بحث «عبد اللّه بن بکیر» است که او اگر چه فطحی مذهب است ولی ثقه است لذا روایت موثّقه است پس از نظر سند مشکل ندارد.

از نظر دلالت:

روایت قابل دو ایراد است:

۱- ما اطلاق روایت را قبول نداریم و می گوییم این حدیث برای جایی نیست که قصد متعه کرده و ذکر اجل را فراموش کرده است چرا که شاید ترک ذکر اجل برای این بوده که دائم مورد نظرش بوده و امام می‌فرماید اگر ذکر اجل کردی متعه است، به عبارت دیگر امام می‌خواهد بفرماید که صیغه خواندن در هر دو عقد یکسان است و فقط اگر ذکر اجل کردی متعه است، پس احتمال می‌دهیم که حدیث در مقام بیان اجرای صیغه باشد و در مقام بیان این نیست که متعه را اراده کرده و ذکر اجل را فراموش کرده چون سخنی از غفلت و نسیان نیست پس حمل بر عامد کرده و می گوییم، حدیث در مقام بیان تفاوت اجرای صیغهٔ عقد موقّت و دائم است.

۲- ممکن است روایت در مورد مقام اثبات باشد نه ثبوت، به این معنا که اگر ذکر اجل نکردید زوجه می‌تواند ادّعا کند که عقد دائم است و هرچه شما بگویید نیّت عقد موقّت داشته‌ام نمی‌پذیرند قاضی هم نمی‌پذیرد و حکم به دوام می کند نه موقّت.

* و بالاسناد السابق عن أبان بن تغلب فی حدیث صیغهٔ المتعهٔ إنّه قال لأبی عبد اللّه علیه السلام فانّی استحیی أن أذکر شرط الأیام قال: هو أضرّ علیک قلت: و کیف؟ قال: لأنّک إن لم تشرط کان تزویج مُقام

(دائمی)

و لزمتک النفقهٔ فی العدّهٔ

(نسخهٔ وسائل و کافی لفظ «فی» دارد ولی صاحب جواهر و کشف اللثام به جای «فی» لفظ «واو» دارد. اگر با «فی» باشد اشاره به این است که اگر ازدواج دائم باشد در صورت طلاق، طلاق رجعی بوده و عدّه دارد و در عدّه نفقه واجب است ولی اگر متعه باشد عدّه، عدّهٔ بائن است و نفقه ندارد و امّا اگر با «واو» باشد یعنی عقد دائم در حال زوجیّت نفقه و عدّه کامله دارد ولی عدّهٔ متعه ناقص است. گرچه به نظر می‌رسد که «نفقهٔ و العدهٔ» خلاف ظاهر است چون عدّه کاری به مهر ندارد، عدّه مربوط به زن است و چیزی نیست که معمولًا برای زوج تأثیر داشته باشد؛ به هر حال این عبارت چه «واو» باشد و چه «فی» مشکل دارد و نیاز به توجیه دارد ولی ضرری به اصل بحث نمی‌زند)

و کانت وارثاً

(باید وارثهٔ می‌فرمود)

و لم تقدر علی أن تطلقها الّا طلاق السنهٔ

(در حضور دو شاهد عادل و در طهر غیر مواقع باشد). «۲»

از نظر سند:

در سند حدیث بعضی از افرادِ ضعیف هستند، از جملهٔ آنها «ابراهیم بن فضل» که مجهول الحال است و بعضی ضعاف دیگر هم هستند. این حدیث در کافی ج ۵ در بحث متعه دو سند دارد که یکی «سهل بن زیاد» دارد که به خاطر او روایت مشکل دارد و دیگری «ابراهیم بن فضل» دارد که به جهت او محلّ بحث است، مگر این که بگوییم ضعف سند با عمل مشهور جبران می‌شود.

از نظر دلالت:

به این روایت سه اشکال وارد است:

۱- ممکن است این روایت هم برای مقام اثبات باشد «لزمتک» یعنی زن می‌تواند تو را پیش قاضی بکشاند، و از تو نمی‌پذیرند که به خاطر استیحا، زمان را ذکر نکرده‌ای؛ بنابراین تمام آثار عقد دائم، بر آن مترتب می‌شود.

۲- این روایت منحصر به صورت عمد است، یعنی عمداً

---

(۱) ح ۱، باب ۲۰ از ابواب متعه.

(۲) ح ۲، باب ۲۰ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۴۶

أجل را ذکر نمی‌کند، چرا که

إنّی لأستحیی

بر آن دلالت دارد و روایت مؤیّد کسی است که می‌گوید در صورت عمد منقلب به دوام می‌شود و صورت نسیان و غفلت را شامل نمی‌شود.

۳- اگر صورت عمد است و از روی حیا زمان را ذکر نکرده، لا بد در مقام انشا نیّت دوام کرده، اگر چه در اعماق دواعی ذهنی او نیّت موقّت بوده است، پس این روایت از چند جهت در دلالت مشکل دارد.

مرحوم صاحب جواهر عمدتا روی این دو روایت تکیه کرده و می‌گوید، روایت سوّم مؤیّد است، ولی بعضی به روایت سوّمی هم استدلال کرده‌اند:

...* عن موسی بن سعدان

(از غلات بوده و ضعیف است)

عن عبد اللّه بن القاسم

(وضع روشنی در رجال ندارد)

عن هشام بن سالم

(از بزرگان است)

قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام أتزوج المرأة متعة مرّة مبهمة؟

(برای یک‌دفعه مجامعت تزویج کرده و زمانش را معیّن نکرده)

قال: فقال: ذاک أشدّ علیک ترثها و ترثک و لا یجوز لک أن تطلّقها الّا علی طهر و شاهدین

(شاهد این که به دوام منقلب می‌شود مسألهٔ ارث است که در روایت ذکر شده است «...) ۱»

از نظر سند:

سند روایت مشتمل بر افراد ضعیف است، ولی ممکن است بگویند ضعف سند به عمل مشهور جبران می‌شود.

از نظر دلالت:

روایت از نظر دلالت اشکال دارد و صاحب جواهر هم به همین جهت آن را مؤیّد می‌داند.

«مرّهٔ مبهمه» تصریح به موقّت بودن است، که عبارت اخرای عقد موقّت است. این چگونه منقلب به دوام می‌شود؛ پس این روایت مشتمل بر چیزی است که کسی زیر بار آن نمی‌رود، چون بحث ما در این بود که نکاحی انجام شده و اجل ذکر نشده نه این که تصریح به عقد موقّت کند و چون اجل ذکر نشده به دوام تبدیل شود.

جمع‌بندی: قاعدهٔ مهمّی در فقه داریم به نام «العقود تابعهٔ للقصود» که استثنائی هم ندارد و نمی‌توان با دو یا سه روایت که دارای

مشکلاتی است آن را شکست، بنابراین حق با قائلین به بطلان چنین نکاحی است.

۳۱ ادامهٔ مسألهٔ ۹ ... ۱۶/ ۹/ ۸۲

ان قلت: چرا خبر واحد نتواند قاعده را تخصیص بزند در حالی که همیشه خبر واحد را در جایی دنبال می‌کنیم که مخالف قاعده است و اگر موافق قاعده باشد نیازی به خبر واحد نداریم پس در اینجا بگوییم درست است که قصد موقّت کرده، امّا امام تعبّداً می‌فرماید تبدیل به عقد دائم می‌شود چه بخواهیم و چه نخواهیم.

قلنا: اوّلًا، این اخبار فی حدّ ذاته دارای اشکال است و اگر سندها را به خاطر این که یکی موثّقه و دوتای دیگر منجبر به عمل مشهور است اشکال نکنیم، ولی دلالتهای آنها دارای اشکال است.

ثانیاً، قواعد با هم تفاوت دارد، بعضی از قواعد دائماً در معرض تخصیص است مثل قاعدهٔ ید که به بیّنه، اقرار و یمین مردوده (رد کردن یمین از منکر به مدّعی در صورت قسم نخوردن منکر) تخصیص خورده است که این قبیل قواعد به خبر واحد هم تخصیص می‌خورد، ولی قواعدی هم داریم که اصلًا تخصیص ندارد و یا خیلی کم است مثل قاعدهٔ العقود تابعهٔ للقصود، پس به خبر واحد تخصیص نمی‌خورد.

أضف الی ذلک، این قاعده یک قاعدهٔ عقلائیّه و عقلیّه است به این معنا که عقل می‌گوید اگر تعهّدی کردی به آن ملتزم باش ولی این روایت می‌گوید اگر چه تعهّدی نکردی به آن ملتزم باش و این خلاف مقتضای عقود است، چون در صورت تعهّد لازم است به عقد پایبند باشد و بدون تعهّد کسی را ملزم به عقدی نمی‌کنند، پس حق این است که عقد موقّتی که اجل در آن فراموش شده، باطل است.

**قول دوّم: در جایی که عدم ذکر اجل عمدی بوده تبدیل به دائم می‌گردد و در سهو و نسیان باطل می‌شود،**

چون نیّت نداشته است و العقود تابعهٔ للقصود ولی در عمد وقتی می‌داند که دو گونه عقد داریم و فرق بین آنها ذکر اجل است و اجل را ذکر نمی‌کند معنایش این است که عقد دائم می‌خواهد.

جواب: این بحث خارج از موضوع است، چون فرض این است که قصد ما عقد موقّت است و این تفصیل خروج از محلّ بحث است و به درد مقام اثبات و دعوا می‌خورد نه مقام ثبوت.

**قول سوم: اگر به لفظ «متّعت» باشد و ذکر اجل نکند، باطل است**

و اگر

---

(۱) ح ۳، باب ۲۰ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۴۷

به لفظ «انکحت و زوّجت» باشد، ینقلب دائماً و دلیل آن این است که لفظ «متّعت» قابلیّت دوام را ندارد ولی دو لفظ دیگر قابلیّت دوام و موقّت را دارد و اگر ذکر اجل شود متعه و اگر ذکر اجل نشود دائم است.

البتّه این که لفظ متعه ظهور در موقّت دارد شکّی نیست- تنها، آیه‌ای که به لفظ متعه آمده است آیهٔ «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ» «۱» می‌باشد- و لذا در انشای عقد دائم گفتیم با لفظ «متّعت» انشای عقد دائم نمی‌شود مگر با قرینه. در مورد انکحت و زوّجت هم

می گوییم چون العقود تابعهٔ للقصود است و این هم قصد موقّت کرده بود پس باطل است. بنابراین کلام قائلین به قول چهارم در «متّعت» (باطل بودن عقد در صورتی که به لفظ متّعت باشد) خوب است ولی در «أنکحت و زوّجت» هم همین را (باطل بودن عقد) باید بگوید.

## فرع سوّم: تقدیر اجل با زوجین است

### اشاره

تقدیر اجل قلّتاً و کثرتاً به اختیار زوجه و زوج است. بعضی مثل صاحب مسالک معتقدند کثرهٔ بیش از مدّتی را که احتمالًا از عمرش باقی مانده را هم شامل می‌شود و لو ۱۰۰ سال و قلّتاً حتّی یک لحظه را هم شامل می‌شود. ما این کثرت و قلّت را قائل نیستیم و می گوییم از نظر قلّت و کثرت انصراف دارد از جایی که تمام عمر بلکه بیش از آن را شامل می‌شود و دلیل ما انصراف ادلّه است و اگر کسی چنین عقدی بخواند می گوییم دائم است.

و مما یدل علی ذلک، روایات متعه اکثراً ایّام دارد و فقط یکی دو روایت «شهر» و «سنهٔ» دارد:

...* فإنّی استحیی أن أذکر شرط الایام «... ۲»

...* عن عمر بن حنظلهٔ عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: یشارطها ما شاء من الأیام «۳».

...* أیاماً معدودهٔ بشیء مسمّی «... ۴»

علاوه بر این روایات، در کیفیّت اجرای صیغهٔ متعه در غالب روایات

«کذا و کذا یوماً بکذا و کذا درهماً» «۵»

دارد و فقط یک روایت

«کذا و کذا شهراً» «۶»

است و دو روایت هم «سنهٔ» می‌فرماید، «۷» بنابراین اکثریّت روایات یوماً أو أیام دارد و قلیلی از روایات شهر و سنهٔ دارد.

با توجّه به این که اکثریّت قاطع روایات یوماً و ایّام و شهراً دارد و طبیعت عقد متعه برای ایّام محدود است، اگر اطلاقی هم باشد منصرف به آن است، پس اگر مثلًا برای ۹۹ سال عقد متعه کنند منصرف به دوام است.

أضف الی ذلک: مرحوم صاحب جواهر می‌فرماید مگر نمی گویید که متعه شبیه اجاره است، مگر کسی می‌تواند برای ۹۹ سال کسی را اجیر کند و این در باب اجیر درست نیست پس در ما نحن فیه هم درست نیست علاوه بر این اگر بخواهند مهر را توزیع کنند بر مقداری از زمان را که وفا کرده و مقداری را که وفا نکرده، مهر را برای زمان بعد از مرگ توزیع نمی کنند.

اگر متعه طویل المدهٔ باشد، مثلًا پنجاه سال که احتمال زنده ماندن دارد در اینجا هم شبهه داریم پس می گوییم جای احتیاط است و لو تا آخر عمر هم نباشد.

و امّا از جهت قلّت از مرحوم صاحب مسالک و کشف اللثام نقل شده که اینها یک لحظه را هم کافی می‌دانند در حالی که در بین عقلا نکاح یک لحظه‌ای نداریم بنابراین اینجا مشکل است.

۳۲ ادامهٔ مسألهٔ ۹ ... ۱۷/ ۹/ ۸۲

## بقی هنا شیء: آیا عقد نکاح‌هایی که برای محرمیّت بر یک بچّهٔ شیرخوار می‌خوانند برای یک لحظه جایز است؟

آیا اطلاقات شامل این موارد می‌شود؟

ما در روایات دلیلی بر آن نـداریم، چون در این مورد حقیقت نکاح تصوّر نمی‌شود و نکاح از مفاهیم عرفیّهٔ عقلائیّه است و اطلاقات شامل این موارد نمی‌شود، پس این عقدهای محرمیّت دارای اشکال است، بلکه اگر مدت متّصل به سنّی باشد که قابلیّت استمتاع و بهرهٔ جنسی داشته باشد این عقد صحیح خواهد بود.

مرحوم امـام این نکته را در تحریر ذکر نکرده‌انـد ولی صـاحب جواهر و دیگران ذکر کرده‌انـد و آن مسألـهٔ مبتلاـ به زمان ماست که گاهی برای ایجاد محرمیّت بچّهٔ شـیرخواری را برای کسـی عقـد می‌کننـد، مثلًا بچّه‌ای را برای فرزنـدی اختیار می‌کنند و برای ایجاد محرمیّت، بچّه را به پدر مرد عقد می‌کنند و معمولًا عقد مدّت کمی داشـته و این عقدها اشکال دارد، نه تنها ما اشکال می‌کنیم بلکه مرحوم صاحب جواهر هم اشکال می‌کند. تعبیر ما

---

(۱) آیهٔ ۲۴، سورهٔ نساء.

(۲) ح ۲، باب ۲۰ از ابواب متعه.

(۳) ح ۴، باب ۲۱، از ابواب متعه.

(۴) ح ۳، باب ۲۰ از ابواب متعه.

(۵) ح ۲، باب ۱۸ از ابواب متعه.

(۶) ح ۶، باب ۱۸ از ابواب متعه.

(۷) ح ۱، باب ۲۵ و ح ۱، باب ۱۸ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۴۸

در مورد اشـکال این است که مسألهٔ نکاح یک امر عرفی عقلایی است که شارع آن را امضا کرده و نکاح عرفاً برای جایی است که امکان تمتّع باشـد و لو شوهر نخواهد، پس طبیعت حال این است که امکان تمتع باشد و در طفل صـغیر امکان تمتع نیست و لذا باید مدّت را تا زمانی که امکان تمتّع باشد طولانی کنند و بعد مدّت را ببخشند.

ان قلت: یکی از آثار نکاح محرمیّت است و اینها تمتّع نمی‌خواهنـد بلکه محرمیّت می‌خواهنـد و همین به عنوان اثر برای نکاح کافی است و این مسأله در صغیر و کبیر متصوّر است.

قلنا: هیـچ وقت حکم موضوع خود را درست نمی‌کنـد (الحکم لا یثبت موضوعه) چون دور لازم می‌آیـد، ابتـدا باید موضوع باشد تا احکام جاری شود و مصاهره و محرمیّت از احکام است، پس باید اوّل ماهیّت نکاح حاصل شود تا احکام مترتّب شود و اگر بخواهد حکم موضوع خود را درست کنـد، لازم می‌آیـد که حکم قبل از موضوع باشـد. محلّی که صالح تمتع نیست، ماهیّت نکاح در آنجا معقول نیست و در این صورت موضوعی برای حکم نداریم تا محرمیّت بیاید و این مغالطه‌ای بیش نیست.

در این مورد هیچ روایتی نداریم که در عصر ائمه علیهم السلام چنین کاری انجام داده باشند.

### فرع چهارم: اجل باید مضبوط باشد.

### اشاره

زمان عقد متعه باید معیّن و مضبوط باشد و زمان را به طور مشخّص تعیین کنند و اگر بگویند تا زمان قدوم حاجّ و یا رسیدن میوه‌ها کافی نیست زیرا زمان مضبوط نیست.

### ادلّه:

**۱- اجماع:**

این مسأله اجماعی است.

**۲- روایات:**

روایات می‌فرمود:
«الی اجل معلوم
، الی اجل مسمّی
، کذا و کذا یوماً بکذا و کذا درهماً»
که همهٔ اینها دلالت می‌کند بر این که باید اجل معلوم باشد و اگر زمان معلوم نشود، باطل است.

**۳- روایات «نهی النبی عن الغرر»:**

پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله از عقود مجهول نهی کرده است، و این روایت شامل اینجا هم می‌شود.
نکته‌ای که قابل توجّه است این است که آیا این روایت مخصوص باب بیع است (نهی النبی عن بیع الغرر) و یا شامل تمام عقود می‌شود؟
ما معتقدیم شامل تمام عقود می‌شود و اگر بعضی از نسخ «بیع الغرر» باشد قابل الغای خصوصیّت است.

**۴- روایت «ابن بکیر»:**

...* عن ابن بکیر، عن زرارهٔ قال: قلت له: هل یجوز أن یتمتّع الرجل من المرأهٔ ساعهٔ أو ساعتین؟ فقال: الساعهٔ و الساعتان لا یوقف علی حدّهما
(حدش روشن نمی‌شود «...) ۱»
لسان العرب می‌گوید:
الساعهٔ جزء من الزمان طال أو قصر
که همان معنای لغوی است، منتها در لسان العرب آمده که لیل و نهار به بیست و چهار ساعت تقسیم می‌شود. آیا این تقسیم در زمان معصومین علیهم السلام هم بوده است یا تقسیم مستحدثی است، که در زمان ابن منظور (صاحب کتاب لسان العرب- قرن ۷) حاصل شده؟ سلّمنا که این تقسیم بوده ولی در آن زمان آلت مضبوطی برای تعیین ساعت نبوده است، بنابراین نمی‌توانستند یک ساعت و دو ساعت را تنظیم کنند. حال این تعبیر یا به خاطر این است که تقسیم شبانه روز به بیست و چهار نبوده و یا تقسیم به بیست و چهار ساعت بوده ولی آلت مضبوطه‌ای برای اندازه‌گیری آن نداشتند و لذا امام چنین می‌فرماید؛ پس این روایت دلیل بر این می‌شود که زمان باید دقیقاً تعیین شود.

### فرع پنجم: لو قدرّه بالمرّهٔ أو المرّتین من دون تعیین زمان.

امام (ره) در تحریر می‌فرمایـد که این به عنوان عقد موقّت صـحیح نیست، چون مرّهٔ و مرّتین مضـبوط نیست و باید اجل معلوم باشـد پس باطل است و انعقد دائماً علی إشکال. در ادامه می‌فرمایند احتیاط این است که طلاق بدهند.

جامع المقاصد می‌فرماید:

ظاهر عبارت شیخ در نهایه این است که ینقلب دائماً و صاحب جامع المقاصد می‌فرماید:

این قول (انقلاب) ضـعیف است، چون مرّهٔ و مرّتین که تصـریح به موقّت (غیر مضبوط) است، چگونه به دائم منقلب شود، موقّت هم باطل است چون اجل مضبوط نیست.

ما هم معتقـدیم کلام جامع المقاصـد خوب است چون این مثل جایی است که می گویـد به عقد موقّت تزویج می کنم، ولی مدّت را ذکر نمی کند، این عقد باطل است هم موقّتاً (چون اجل

---

(۱) ح ۲، باب ۲۵ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۴۹

ندارد) و هم دائماً (چون نیّت موقّت کرده بود).

تعجّب از صاحب جواهر است که می‌فرماید:

مرهٔ و مرّتین منحصـر به عقد موقّت نیست بلکه چنین شـرطی را در عقد دائم هم می‌توان قرار داد، پس ذکر مرّهٔ و مرّتین دلیل بر عقد منقطع نیست و انقلاب به عقد دائم ممکن است. «۱»

لکن الانصاف، این حرف ایراد روشنی دارد زیرا ایشان فرد نادر را ملاک قرار داده‌اند و خیلی نادر است که کسی عقد دائم را مقیّد به مرّهٔ و مرّتین کنـد و فرد نادر جلوی ظهور کلام را نمی گیرد. پس تا اینجا ظاهر مرّهٔ، و مرّتین به حسب متفاهم، عقـد موقّت است و اینجا جای انقلاب نیست (اگر چه ما در هیـچ جا قائل به انقلاب نیستیم). در اینجا حدیثی داریم که به ذیل آن در این مورد تمسّـِک کرده‌اند:

...* قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام أ تزوّج المرأهٔ متعهٔ مرّهٔ مبهمهٔ؟ قال:

فقال: ذاک أشدّ علیک ترثها و ترثک و لا یجوز لک أن تطلّقها الّا علی طهر و شاهدین «... ۲»

ظاهراً دلیل خوبی است، زیرا در روایت مرّه است و امام می‌فرماید: منقلب می‌شود و لیکن سند حدیث ضعیف است، زیرا «موسی بن سعدان» ضعیف است و «عبد اللّه بن قاسم» هم وضعش روشن نیست و معمول بها هم نیست تا جابر ضعف سند باشد.

من هنـا یظهر، تعبیر به احوط که امـام (ره) فرمودنـد ظـاهراً احتیـاط وجوبی است ولی این احتیـاط (طلاـق دادن) لاـزم نیست و اگر می‌خواهد احتیاط کند مستحبّی است چون این عقد باطل است و اگر قائل به انقلاب هم باشیم در اینجا قائل نیستیم.

## [مسأله ۱۰ (انفصال المدهٔ عن العقد)]

### اشاره

۳۳ مسأله ۱۰ (انفصال المدهٔ عن العقد ...) ۱۸/ ۹/ ۸۲

مسألهٔ ۱۰: لو قالت: زوّجتک نفسی إلی شهر أو شهراً مثلًا و أطلقت (نگوید متّصل به زمان عقد یا منفصل)

اقتضی الاتصال بالعقد و هل یجوز أن تجعل المدّهٔ منفصلهٔ عنه (عقد)

بأن يعيّن المدّة شهراً مثلًا و يجعل مبدؤه بعد شهر من حين العقد أم لا؟ قولان أحوطهما الثانی (احتیاط این است که چون احتمال صحّت است هبهٔ مدّت کنند نه این که احتیاط در بطلان است).

### عنوان مسأله:

اگر کسی عقدی بخواند و مطلق بگذارد، اقتضای اتّصال دارد و اگر تصریح به انفصال کند دو قول است و به نظر امام احتیاط در بطلان آن است.

ما ابتدا صورت تصریح به انفصال را بحث می‌کنیم چون صورت اطلاق متفرّع بر بحث در صورت انفصال است.

### اقوال:

مرحوم صاحب جواهر به عدم جواز تمایل دارد ولی ظاهر قول اکثر، جواز منفصل است. مرحوم فاضل اصفهانی در کشف اللثام می‌فرماید:

و ان عيّن المبدأ تعيّن و إن تأخّر عن العقد وفاقاً لنصّ ابن إدريس و المحقّق فی الشرايع و النكت (نکت النهایهٔ نکته‌هایی بر نکت شیخ طوسی است) و إطلاق الأكثر. «۳»

مرحوم علّامه در تحریر، می‌فرماید:

و لا يشترط فی الأجل اتصاله بالعقد بل يجوز أن يعقد عليها شهراً متّصلًا بالعقد أو متأخّراً عنه على إشكال فلا يجوز لها نكاح غيره (زن در این میان نمی‌تواند با دیگری ازدواج کند) فيما بين العقد و المدّة و لا نكاحه فيها (مرد هم در این بین نمی‌تواند با همان زن ازدواج دیگری بکند) الّا بعقد آخرٍ و لا له أن يتزوّج بأختها قبل حضور الشهر و انقضائه. «۴»

مرحوم امام این فروع را مطرح نکرده‌اند پس تا اینجا معلوم شد قول به جواز مشهور است.

### ادلّهٔ مجوّزین:

#### اشاره

از لابلای عبارات بزرگان سه دلیل می‌توان جمع‌آوری کرد:

#### ۱- اطلاق ادلّه:

روایاتی که می‌گوید «كذا و كذا يوماً بكذا و كذا درهماً» اتّصال و انفصال ندارد و یا روایاتی که می‌گوید «باجل مسمّی» با اتّصال و انفصال سازگار است.

جواب: ممکن است بگوییم که انفصال فرد نادر است و اطلاقات انصراف به اتّصال دارد. بنابراین اطلاق آسیب‌پذیر است.

#### ۲- تشبیه به اجاره:

در اجاره، اتّصال و انفصال جایز است، یعنی می‌توانند از امسال برای سال آینده اجاره کنند. مرحوم صاحب عروه در مسألهٔ ۱۹ فصل سوّم اجاره به این دلیل متعرّض شده است و تقریباً همهٔ محشّین عروه هم آن را پذیرفته‌اند که در اجاره،

(۱) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۸۱.

(۲) ح ۳، باب ۲۰ از ابواب متعه.

(۳) ج ۷، ص ۲۸۱.

(۴) ج ۳، ص ۵۰۱.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۵۰

انفصال مانعی ندارد، مخصوصاً در عصر ما اجارهٔ هتل‌ها، اماکن یا بلیط هواپیماها و ... بر محور اجارهٔ منفصله دور می‌زند؛ در عقد موقّت هم که «هنّ مستأجرات» است انفصال جایز است، البتّه در عقد نکاح چون مشکلات مخصوص به خودش را دارد در این دورهٔ فَطرت حکمش از حکم اجاره جداست چون در اجاره در دورهٔ فطرت می‌تواند به شخص دیگر اجاره دهد ولی در نکاح جای بحث است.

جواب: این دلیل قیاس مع الفارق است، چون در اجاره دست ما باز است و مشکلاتی نداریم ولی در زواج دست ما باز نیست و همین مشکلات که برای زمان فطرت ذکر کردیم دلیل بر این است که قیاس مع الفارق است.

### ۳- روایت «بکّار بن کَردَم»:

مرحوم مامقانی در منتهی المقال می‌فرماید «کَردَم» به وزن جعفر الرجل القصیر الضخم (انسان کوتاه چاق) و بعد عَلَم شده است. کتب لغت برای «کردم» معانی مختلفی ذکر کرده‌اند؛ کَردَمَ زیدٌ به معنای دویدن مانند رجل قصیر، محکم و استخواندار است، و تکردم به معنای جمع کردن.

این شخص در سراسر کتب حدیث هفت روایت دارد و مجهول الحال است و توثیق و تضعیفی در مورد او نیست و فقط گفته‌اند که از اصحاب امام صادق علیه السلام بوده است. بعضی می‌گویند که ابن ابی عمیر از او روایت کرده و چون ابن ابی عمیر لا یروی الّا عن ثقه، پس او ثقه است ولی ما این را قبول نداریم، چون ابن ابی عمیر لا یرسل الّا عن ثقه، نه لا یروی، شاهد این مطلب این است که ابن ابی عمیر از شخصی مثل «یونس بن یعقوب» نقل روایت کرده که شخص کذّاب و فاسدی بوده است.

بعضی از اصحاب اجماع هم از «بکار بن کردم» روایت نقل کرده‌اند که این هم دلیل بر توثیق نیست، چون اصحاب اجماع خودشان قابل قبول هستند نه این که روایت کردن آنها از کسی حجّت باشد.

نکتهٔ دیگر در مورد این روایت این است که محدّث نوری در مستدرک در بحث مشایخ صدوق می‌گوید سند صدوق به بکّار صحیح است، آیا می‌توان به حرف ایشان اعتماد کرد، و روایت بکّار را از ضعف نجات داد؟

به احتمال قوی منظور حاجی نوری این است که سند تا بکّار صحیح است و اگر این روایت را صحیحه دانسته، اشتباه است چون حاجی نوری از متأخّرین است و از کجا دانسته صحیح است، علاوه بر این در سند صدوق به بکّار، «محمّد بن سنان» محلّ بحث است پس روایت ایشان را نمی‌توانیم صحیح بدانیم و بکّار مجهول است.

روایت طرق متعدّدی دارد که در بعضی از طرق، ارسال هم هست، پس روایت ضعیف است و مشکل ما را حل نمی‌کند.

...* عن بعض اصحابنا

(مرسله است)

عن عمر بن عبد العزیز، عن عیسی بن سلیمان، عن بکّار بن کردم قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام الرجل یلقی المرأة فیقول لها: زوّجینی نفسک شهراً و لا یسمّی الشهر بعینه ثمّ یمضی فیلقاها بعد سنین فقال: له شهره إن کان سمّاه

(مثلًا تعیین کند که ماه رجب از سال فلان و الّا اگر بگوید ماه رجب و سال را تعیین نکند این دیگر تعیین نیست)
فان لم یکن سمّاه فلا سبیل له علیها. «۱»
مستدلّین به این حدیث معتقدند در صورت تعیین و لو بعد از چند سال فاصله عقد صحیح و جایز است.
این روایت ضعف سند دارد و منجبر به شهرت هم نمی‌شود چون شهرتی که ادّعا شده از اطلاق کلمات اصحاب استفاده شده است.
اللّهم الّا ان یقال: اصلًا در تمام دنیا چنین فرد نادری پیدا نمی‌شود، پس با چنین روایتی آن هم با چنین سندی نمی‌توانیم مشکلی را حل کنیم.
نتیجه: هیچ کدام از این ادلّه دل گرم‌کننده نبود.

## ادلّهٔ مخالفین (لا یصح هذا النکاح):

### ۱- اصالهٔ الحرمهٔ:

در جایی که شک داریم این نکاح صحیح است اصل، عدم صحّت نکاح است که این همان «اصالهٔ الفساد» در عقود است که مرحوم شیخ انصاری در ابتدای کتاب بیع آن را مطرح کرده است.
البتّه این اصالهٔ الفساد برای جایی است که آن اطلاقات از کار بیافتد چون اطلاقات از اصول لفظی است و بر اصول عملیّه مقدّم است.

### ۲- احتیاط در فروج:

شارع مقدّس در مسألهٔ نکاح خیلی احتیاط می‌کند، چون ولد از آن حاصل می‌شود و تعبیری صاحب جواهر در چندین جا دارد و می‌فرماید:
لان النکاح فیه شوبٌ من العبادهٔ، نه این که قصد قربت

---

(۱) ح ۱، باب ۳۵ از ابواب متعه.



می‌خواهد بلکه نکاح هم مانند عبادات جنبهٔ توقیفی دارد. این دلیل هم خوب است در صورتی که دلیل بر خلاف قائم نشود.

### ۳- جدا شدن اثر از مؤثّر:

اثر از مؤثّر نمی‌تواند جدا شود. در بیع فضولی طبق مبنای نقل، عقد دیروز خوانده شده و اثر که نقل است بعد از یک ماه حاصل می‌شود که این جدایی اثر از مؤثّر است، اگر این حرف را بزنیم مشکلات زیادی پیدا می‌شود زیرا در عقدهای متعدّدی (مثل اجاره) داریم که اثر از مؤثّر جدا شده است.
جواب: اوّلًا، اگر علّت تامّه باشد و با تمام شرایط حاصل بشود اثر از مؤثر جدا نمی‌شود ولی فرض ما این است که یکی از شرایط زمان بوده و زمان نیامده است.
ثانیاً، اینها امور اعتباریّه هستند در امور اعتباریّه اثر و مؤثّر بی‌معناست و بنای عقلا مطرح است.

۳۴ ادامهٔ مسألهٔ ۱۰ ... ۱۹/ ۰۹/ ۸۲

## ۴- این عقد منافی تنجیز است:

### اشاره

تنجیز یکی از شرایط عقود است. گاهی عقد را معلّق بر یک امر یقینی قرار می‌دهد و گاهی بر یک امر مشکوک که هر دو باطل است، چون انشا ایجاد است و ایجاد، قبول تعلیق نمی‌کند.

ما نحن فیه هم چنین است چون می‌گوید زوّجتک نفسی اذا جاء شهر رجب و این تعلیق در انشاست که اجماعاً باطل است، پس منفصلًا نمی‌توان عقد خواند.

جواب نقضی: همان گونه که تعلیق در اجاره را اجازه داده‌اید و آن هم انشاء و در بین عقلا مرسوم است تعلیق در ما نحن فیه هم جایز است.

جواب حلّی: اینها قید انشا نیست و انشا مطلق است، بلکه قید مُنشأ (زوجیّت) است یعنی زوجیّت که مُنشأ است مقید است به سال آینده، این را تشبیه می‌کنیم به واجب معلّق نه واجب مشروط.

### «بحث اصولی»

باب مقدّمهٔ واجب مطالب مهمّی دارد، اگر چه خود مقدّمهٔ واجب چندان ثمره‌ای ندارد. در باب مقدّمهٔ واجب می‌گویند واجب به سه قسم تقسیم می‌شود:

۱- واجب مطلق: هیچ قید و شرطی جز شرایط عامّه (عقل، بلوغ، علم و قدرت) ندارد، به عنوان مثال وجوب معرفهٔ اللّه واجب مطلق است و هیچ قید و شرطی ندارد.

۲- واجب معلّق: شرط در وجوب نیست بلکه در واجب است و قید به واجب می‌خورد.

۳- واجب مشروط: قید به وجوب می‌خورد.

مسألهٔ حج قبل از استطاعت واجب مشروط است، امّا وقتی مستطیع شد ولی هنوز موسم حجّ نرسیده این واجب معلّق است که وجوب آمده ولی وقت آن نیامده است. (یجب علیک الحج المقیّد بالموسم)

مرحوم شیخ معتقد است واجب مشروط نداریم چون وجوب، انشا است و انشا ایجاد است و تعلیق بر نمی‌دارد، ایشان تمام واجبات مشروط را به واجب معلّق بر می‌گرداند.

ما معتقدیم واجب مشروط داریم و واجب معلّق نداریم به عکس مرحوم شیخ انصاری و این موضوع را در أنوار الأصول تفصیلًا توضیح داده‌ایم.

در انشا عقد انقطاعی با فاصله تعلیق نیامده تا بگویید که تنجیز شرط است و تعلیق باطل است. ما معتقدیم اصلًا تعلیق نیست چون عقد در فلان زمان را انشا کرده است و از قبیل شرط نیست، بلکه در ذات آن است و همین حرف را در اتّصال هم می‌توان زد، چون آن هم مقیّد به زمان حال است و هکذا تمام شروطی که در عقد قرار می‌دهند همه قید است نه تعلیق در واجب و نه تعلیق در ناحیهٔ وجوب. فعلی هذا این اشکال اساس و پایه‌ای ندارد، پس نمی‌توان گفت در صورت انفصال شرط تنجیز از بین می‌رود.

علاوه بر این آیا تنجیز در معاملات شرط است؟

مشهور این است که عقد غیر منجّز باطل است و شش دلیل ذکر کرده‌اند که ما در انوار الفقاهه آن شش دلیل را آورده‌ایم و در پایان نتیجه گرفته‌ایم که شرطیّت تنجیز بر اساس بنای عقلاست نه حکم عقل، و عقلا معاملهٔ معلّق بر چیزی نمی‌کنند که این بنای عقلاست نه محال عقلی.

جمع‌بندی: تا اینجا مسألهٔ انفصال در عقد متعه، اشکال اساسی نداشته، چون تنجیز در این موارد هست و از قبیل تعلیق باطل نیست.

۳۵ ادامهٔ م ۱۰ و م ۱۱ (تجدید العقد قبل ... ) ... ۲۲/ ۰۹/ ۸۲

## ۵- قول به انفصال مستلزم لوازم غیر قابل قبول:

از جمله این که مرئهٔ واحده دارای ازواج متعدّده باشد، مثلًا

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۵۲

این مرئه به زید تزویج می‌شود و عدّه را هم حساب می‌کنیم و او را به عمرو تزویج می‌کنیم و باز عدّه را حساب می‌کنیم و... ممکن است برای یک زن تا ده زوج باشد، کما این که در اجارهٔ هتل‌ها و خانه‌های مکّه و مدینه و هواپیماها ... این چنین است، که به افراد متعدّدی اجاره می‌دهند؛ آیا در زن هم چنین چیزی ممکن است و لو بالنسبهٔ به زمان‌های متعدّد؟

بعضی گفته‌اند که ما انفصال را قبول داریم ولی تعدّد را قبول نداریم، یعنی اگر برای یک نفر با فاصله عقد شد دیگر حق ندارد قبل از آن و بعد از آن با دیگری ازدواج کند ولی دلیلش معلوم نیست.

مرحوم صاحب جامع المقاصد می‌فرماید:

و أما لزوم جواز العقد علیها للغیر فیتوجّه المنع فیه علی الملازمهٔ تارهً لأنّها ذات بعل و علی بطلان التالی أخری إذ لم یقم علی المنع فی مثل ذلک دلیل فی الکتاب و السنهٔ. «۱»

قلنا: جواب ایشان قابل قبول نیست، پس خود این، دلیل می‌شود که عقد متعهٔ منفصله جایز نیست چون تالی فاسد دارد.

تالی فاسد دوّم در ناحیهٔ زوج است آیا به شوهر اجازه می‌دهیم که أخت این زوجه را عقد کند؟ از یک طرف جمع بین اختین است، چون هر دو خواهر در عقد او هستند و از طرف دیگر می‌بینیم که دلیل «أَنْ تَجْمَعُوا بَیْنَ الْأُخْتَیْنِ» برای زمان واحد است، و هکذا جمع بین امّ و بنت که باز در اینجا می‌توان ملتزم به عدم جواز شد و هم می‌توان گفت که عدم جواز دلیلی از کتاب و سنّت ندارد، پس این امور باعث می‌شود که قائل به عدم جواز انفصال در متعه شویم.

جمع‌بندی: ما قائل به صحّت منفصل نیستیم چرا که اطلاقات انصراف دارد و علاوه بر این محاذیری پیش می‌آید که نمی‌توانیم آنها را بپذیریم، و اگر قائل به جواز شویم حربه‌ای به دست دشمنان می‌افتد که یک زن تا ده شوهر می‌تواند داشته باشد.

### بقی هنا شیء:

امام (ره) در متن تحریر می‌فرمایند که احوط قول دوّم (بطلان منفصل) است. در کلمهٔ احوط دو تفسیر محتمل است:

بنابر یک تفسیر قابل قبول و بنابر تفسیر دیگر غیر قابل قبول است؛ اگر منظور از «احوط» این باشد که سراغ این کار نروید چون بوی فساد می‌دهد (الاحوط الاجتناب عن هذا) این تفسیر خوب است، امّا اگر کسی چنین عقدی خواند آیا می‌توان گفت که أحوط بطلان این عقد است، در حالی که اگر صحیح باشد لوازم زوجیّت مترتّب می‌شود و اگر باطل باشد لوازم زوجیّت مترتّب نمی‌شود و در واقع دوران امر بین محذورین است و احتیاط برای جایی است که یک طرف بی‌محذور است، پس احوط این است که مدّت را ببخشد و یا بگذارد مدّت تمام گردد و حقّ و حقوق زن را هم بدهد، چون احتمال صحّت هست و نزدیکی هم نکند چون احتمال

دارد باطل باشد، پس «الاحوط البطلان» مطابق تفسیر اوّل، قابل قبول و مطابق تفسیر دیگر قابل قبول نیست و ظاهر کلام امام تفسیر دوّم است.

## [مسألة ۱۱: تجدید العقد قبل انقضاء الأجل أو بذل المدّة]

### اشاره

مسألة ۱۱: لا یصحّ تجدید العقد علیها دائماً أو منقطعاً قبل انقضاء الأجل أو بذل المدّة فلو کانت المدّة شهراً و أراد الازدیاد لا بدّ أن یهبها ثمّ یعقد علیها.

### عنوان مسأله:

آیا زنی که در عقد موقّت است می‌توان عقد دائم بر او خواند یا عقد موقّت دیگری طولانی‌تر از عقد اوّل؟
این مسأله امروزه مبتلا به است، به خصوص در عقدهای موقّتی که برای محرمیّت پسر و دختر قبل از ازدواج دائم خوانده می‌شود.

### اقوال:

در مسأله سه قول است:
۱- صحیح نیست مگر بعد از انقضای مدّت یا هبهٔ مدّت (قول مشهور که همان مختار مرحوم امام (ره) است).
۲- به هر صورت مانعی ندارد (غیر مشهور).
۳- تفصیل بین عقد دائم و موقّت به این بیان در عقد موقّت اضافه کردن جایز است و در عقد دائم جایز نیست (این قول از بعضی از کلمات ابن ابی عقیل استفاده می‌شود).
مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:
السابعهٔ: لا یصح تجدید العقد علیها مطلقا دائماً أو منقطعا قبل انقضاء الأجل علی الأشهر الأظهر کما عن الشیخ و القاضی (ابن برّاج) و الحلّی (ابن ادریس) خلافاً لصریح ابن حمزهٔ و ظاهر العمّانی (ابن أبی عقیل) کما فی المختلف (مرحوم علّامه) فجّوزاه قبل الأجل. «۲»
(قول دوّم)
خلاصهٔ بیان مرحوم علّامه در مختلف چنین است:

---

(۱) ج ۱۳، ص ۲۹.
(۲) ج ۱۰، ص ۳۰۷.
کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۵۳
مسألـهٔ: المشهور أنّه اذا کان قد بقی من الاجل شیء لم یجز له الزیادهٔ علیه (اجل) بعقد و غیره ... اختاره الشیخ و ابن البرّاج و ابن ادریس و قال ابن حمزهٔ: و إن أراد أن یزید فی الأجل جاز و زاد فی المهر (اشاره به عقد دائم ندارد ...) و قال ابن أبی عقیل: لو نکح متعهٔ إلی ایّام مسمّاهٔ فان أراد أن ینکحها نکاح الدائم قبل أن تنقضی أیّامه منها لم یجز له ذلک لأنّها لم تملک نفسها. «۱»
و من العجب، مرحوم آیهٔ اللّه سبزواری در مورد عدم جواز می‌فرماید:

اجماعاً و نصاً «۲».

در حالی که مرحوم علّامه در مختلف این مسأله را اجماعی نمی‌داند، چون مسأله اختلافی است و به همین جهت آن را در کتاب مختلف ذکر کرده است.

## ادلّهٔ بطلان:

### اشاره

عمدهٔ دلیل قائلین به بطلان دو چیز است:

### ۱- اجتماع مثلین امکان ندارد:

چون الآن زوجیّت به عقد موقّت است و می‌خواهد عقد موقّت دیگر بخواند در حالی که محل مشغول به مثل است و این از قبیل اجتماع مثلین است و ممکن نیست و یا می‌خواهد عقد دائم بخواند که این از قبیل اجماع ضدّین است و به یک معنا تحصیل حاصل است، پس باطل است.

جواب: این دلیل عقلی قابل خدشه است، چرا که بارها گفته‌ایم نباید مسائلی که در مورد امور حقیقیّه هست به امور اعتباریّه داخل کرد، اجتماع مثلین در امور حقیقیّه است و ما در احکام بحث می‌کنیم که امور اعتباریّه است (اعتبار شارع یا عقلا) و در امور اعتباریّه اجتماع مثلین بلامانع است.

۳۶ ادامهٔ مسألهٔ ۱۱ ... ۲۳/ ۰۹/ ۸۲

توضیح ذلک:

امور به دو دسته تقسیم می‌شوند

۱- واقعیّات عینیه:

در بیرون وجود ما هست چه ما باشیم و چه نباشیم مثل سماء ارض، حجر، مدر، شجر ... که واقعیّات عینیهٔ، خارجیّه است.

۲- اعتباریات:

اعتبارات ذهنی هستند، مثل زوجیّت، ملکیّت، طلاق ... که در واقع نوعی عکس‌برداری ذهنی از واقعیّات است. ما یک مالکیّت حقیقی داریم مثل این که انسان مالک دست خویش است و یا از همه بالاتر مالکیّت خداوند نسبت به جهان هستی است، ذهن شبیه این سلطه را در عالم خیال درست می‌کند و شما را نسبت به این خانه مالک فرض می‌کند و عقلا هم همین را اعتبار می‌کنند که این سلطه‌ای فرضی و اعتباری است و آثاری دارد که زندگی انسان‌ها بر آن استوار است، کما این که زوجیّت این چنین است، یعنی در خارج زوج‌های تکوینی داریم مثل دو ستون در کنار هم، مثل دو گُل روییده در کنار هم، عقلا هم بین زن و مرد اعتبار زوجیّت کرده و آثاری هم بر آن مترتّب می‌کنند و یا طلاق به معنای رها ساختن است مثلًا کبوتر یا آهو را رها می‌کنند و شبیه آن را در ذهن ساخته و جدا شدن زن از مرد را طلاق می‌دانند که عکس‌برداری از عالم تکوین است و عقلا بر آن اثر مترتب می‌کنند، آثاری مانند عدم نفقه...،

من هنا یعلم، اموری که بر تکوینیّات حاکم است بر امور اعتباریّه حاکم نیست، مثلًا اجتماع مثلین یا ضدّین در امور تکوینیّه ممکن نیست ولی در امور اعتباریّه بلامانع است، چون فرض است و در امور اعتباریه مصلحت، لغویت و عدم لغویت و ... متصوّر است.

من هنا یظهر، خلط واقعیّات با امور اعتباریّه منشأ مشکلات زیادی می‌شود و مع الاسف در فقه و اصول ما در این اواخر مسائل واقعیّه

با مسائل اعتباریه مخلوط شـده و بر آن اسـتدلال می‌کننـد. از زمانی که بزرگانی از فقها و اصولیّون هم فیلسوف و هم فقیه و اصولی بودند این خلط پیش آمد که باید آنها را تصفیه کنیم.

امور واقعیّه موضوع علم فلسفه و علوم تجربی است امّا علومی مثل حقوق، فقه، اصول، اخلاق اجتماعی، سیاست... موضوعشان امور اعتباریّه است.

اعتبار خود یک امر تکوینی است یعنی نمی‌توانیم هم اعتبار کنیم و هم اعتبار نکنیم ولی اعتبارهای متعدّد می‌توانیم بکنیم.

نتیجه: این دلیـل عقلی درست نیست و لغویّت هم نـدارد، چون زمـان متعه یک‌مـاهه بود به شـش مـاه تبـدیل کرده و یا به عقـد دائم تبدیل کرده است که آثاری دارد، پس لغو نیست و شبیه این معنا در اجاره هم هست، مثلًا یک‌ماهه اجاره کرده بود به

---

(۱) ج ۷، ص ۲۴۴.

(۲) مهذّب الاحکام، ج ۲۵، ص ۹۴.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۵۴

یک سال تبدیل می‌کند و یا خانه را می‌خرد، در حالی که اجارهٔ قبل را باطل نمی‌کند.

پس هم جواب نقضـی داریم (تمدید در اجاره جایز است) و هم جواب حلّی (اینها امور اعتباریّه هستند و در امور اعتباریّه این مسائل نیست).

ان قلت: لازمـهٔ این حرف این است که عقـد دوّم بعد از عقد اوّل با فاصـله اثر کند و نتیجهٔ آن جدا شدن عقد از زمان حال است که در مسألهٔ قبل آن را باطل دانستید.

قلنـا: اوّلًا، انفصـالی که اشـکال داشت انفصـالی بود که در اختیار خود شـخص نبود و دلیل بر جواز آن نـداشتیم ولی در اینجا تا ماه رجب سال آینده در اختیار اوست و انفصالی است که مسبوق به زوجیّت برای خود این شخص است و مشکلاتی ندارد مثل این که زن دو شوهر پیدا کند.

ثانیاً، در عقـد دائم که روی عقـد منقطع می‌آید از زمان حال هم می‌تواند تأثیر کند، چون اثر عقد دائم مافوق اثر عقد منقطع است و عقد دائم عقد منقطع را تحت الشعاع قرار می‌دهد و از قبیل لااقتضاء و مقتضی است.

نتیجه: به حسب قاعده این مسأله مشکل ندارد و می‌گوییم عقد دوّم را بخوان و تجدید کن چرا که تمدید در عقود دیگر هم هست.

۳۷ ادامهٔ مسألهٔ ۱۱ ... ۲۴/ ۰۹/ ۸۲

## ۲- روایات:

عمده دو روایت است:

* عن محمد بن یعقوب بالسند السابق فی صیغهٔ المتعهٔ «۱»

(محمد بن یعقوب عن علی بن ابراهیم عن أبیه عن ابراهیم بن الفضل

عن أبان بن تغلب

(این روایت دو سـند دارد که هر دو سـند به «ابراهیم بن الفضل» می‌رسد که مجهول است و کل روایات او هم حدود دوازده روایت است)

قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: الرجل یتزوج المرأهٔ متعهٔ فیتزوّجها علی شهر ثمّ إنّها تقع فی قلبه فیحسب

(در کافی، تهذیب و جواهر «یحبّ» است و این مناسب‌تر است)

أن یکون شرطه أکثر من شهر

---

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ ه ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج‌۵، ص: ۵۴

(مراد از «شرط» اجل است)

فهل یجوز أن یزیدها فی أجرها و یزداد فی الأیام قبل أن تنقضی أیّامه الّتی شرط علیها؟ فقال: لا یجوز شرطان فی شرط

(صاحب جواهر می‌فرماید به معنای لا یجوز عقدان فی عقد واحد است در حالی که در بالا قرینه داشتیم که لا یجوز اجلان فی اجل واحد است، چون شرط را به اجل معنا کردیم)

قلت: کیف یصنع؟ قال:

یتصدّق علیها بما بقی من الایّام ثمّ یستأنف شرطاً جدیداً

(مدّت جدیدی را آغاز می‌کند). «۲»

این معنا برای روایت بهتر است ولی اگر معنای صاحب جواهر هم باشد، صحیح است و فرقی در اصل بحث نمی‌کند و روایت صریح و دلالت خوبی دارد و اگر ضعف سند با عمل مشهور جبران شود مشکل سند روایت حل خواهد شد.

...* عن أبی بصیر

(این روایت دو سند دارد که یک سند صحیح و سند دیگر به جهت وجود «سهل بن زیاد» ضعیف است)

قال:

(ضمیر در «قال» به أبو بصیر برمی‌گردد پس روایت مقطوعه است و معلوم نیست که آیا استنباط شخصی خود اوست یا از امام نقل می‌کند؟ مشابه همین حدیث در این باب از تفسیر عیّاشی از قول ابی بصیر از امام باقر علیه السلام نقل شده است «۳» امّا متأسّفانه عیّاشی روات در سند حدیث را حذف کرده است ولی اگر این دو را کنار هم قرار دهیم معلوم می‌شود که این روایت هم از امام باقر علیه السلام بوده است)

لا بأس أن تزیدک

(در مدّت)

و تزیدها

(در اجرت)

اذا انقطع الأجل فیما بینکما «... ۴»

از ذیل روایت می‌فهمیم که در مورد متعه است، ولی در روایت عیّاشی تصریح به متعه شده و او این روایت را در ذیل آیهٔ «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ» «۵» ذکر کرده است.

دلالت این روایت به مفهوم (مفهوم شرط) است ولی دلالت روایت قبل به منطوق بود.

در ذیل روایت جمله‌ای دارد و می‌فرماید:

و لا یحلّ ذلک لغیرک حتّی تنقضی عدّتها

یعنی انسان در عدّهٔ مربوط به خودش می‌تواند تجدید عقد کند ولی دیگران نمی‌توانند عقد کنند، پس از این روایت پایان مدّت استفاده می‌شود، چون از عدّه بحث می‌کند، بنابراین مسلّماً مدّت پایان یافته و زن داخل در عدّه شده است، که این هم شاهد دیگری بر دلالت روایت بر مقصود است.

در مجموع می‌توان گفت این دو روایت برای اثبات مطلب کافی است.

روایت سوّمی هم داریم که قابل گفتگوست. روایت از تفسیر

---

(۱) ح ۱، باب ۱۸، از ابواب متعه.

(۲) ح ۱، باب ۲۴ از ابواب متعه.

(۳) ح ۶، باب ۲۳، از ابواب متعه.

(۴) ح ۲، باب ۲۳ از ابواب متعه.

(۵) آیهٔ ۲۴، سورهٔ نساء.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۵۵

عیّاشی است که از أبو بصیر نقل می‌کند:

...* عن أبی جعفر علیه السلام أنّه کان یقرأ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ الی أجل مسمّی فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِیضَةً (در قرآن الی اجل مسمّی ندارد، آیا مفهوم این روایت این است که قرآن تحریف شده است یا نه مفهومش تفسیر است؟ ما قائل به عدم تحریف قرآن هستیم و این در واقع تفسیر است)

و لا جناح علیکم فیما تراضیتم به من بعد الفریضة فقال: هو أن یتزوّجها الی أجل ثم یحدث شیئاً بعد الأجل (بعد از آن که مدّت تمام شد، نکاح دیگری ایجاد می‌کند و عقد دیگری می‌خواند) «۱». این هم شاهد دیگری بر بحث ماست، یعنی وقتی مدّت عقد اوّل تمام شد عقد دیگری می‌خواند. آیا مفهوم دارد که تا مدّت تمام نشده نمی‌توانی عقد کنی؟ همین مسأله مقداری در دلالت حدیث مشکل ایجاد می‌کند.

جمع‌بندی: ما در مجموع این دلایل را برای قول مشهور قانع‌کننده دانستیم و می‌گوییم اقوی قول مشهور است.

### ادلّهٔ قول غیر مشهور (قائلین به جواز):

#### ۱- تشبیه به اجاره:

قائلین به جواز گاهی ما نحن فیه را به اجاره تشبیه کرده‌اند (هنّ مستأجرات) و در اجاره به یقین تمدید جایز است، کما این که خرید مورد اجاره هم جایز است.

جواب: این تشبیه نابجاست چرا که تعبیر «هنّ مستأجرات» در روایات یک تعبیر مجازی است و باب اجاره نیست و لذا در مقام انشای عقد متعه، صیغهٔ استأجرتک و آجرُتک درست نیست و اگر ماهیّت عقد متعه، ماهیّت اجاره بود باید با این دو صیغه هم جایز می‌شد و حال آن که تقریباً همه قائلند که با سه لفظ «متّعتک، زوّجتک و انکحتک» صحیح است.

با این که این عقد شباهتی به اجاره دارد، چرا شارع اجازهٔ تمدید نمی‌دهد؟

احتمال دارد فلسفهٔ این حکم این باشد که وقتی زن در حبالهٔ نکاح مرد است مأخوذ به حیا می‌شود و یا از موضع ضعف برخورد می‌کند، پس به جهت مراعات حال زنان است. لذا شارع اجازهٔ تمدید نداده است.

#### ۲- روایات:

* و عن عبد السلام عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی قوله تعالی «وَ لَا جُنَاحَ عَلَیْکُمْ فِیمَا تَرَاضَیْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِیضَةِ» قلت: إن أراد أن

یزیدها و یزداد قبل انقضاء الأجل الذی أجّل قال: لا بأس بأن یکون ذلک برضا منه و منها بالأجل و الوقت

(تا اینجا انسان خیال می‌کند روایت دلالتش بر قول مشهور خوب است ولی ذیلی دارد که کار را خراب می‌کند)

و قال: یزیدها بعد ما یمضی الأجل

(صریحاً با صدر روایت تناقض دارد). «۲»

دو راه برای رفع تناقض وجود دارد:

۱- بعضی گفته‌اند امام می‌خواهد بفرماید که مخیّر است و قبل از اتمام اجل و بعد از آن می‌تواند تمدید کند.

۲- احتمال قوی‌تر این است که حضرت می‌فرماید: تمدید بلامانع است که این مطلق است ولی ذیل تقیید می‌کند که تمدید، بعد از اجل باشد، پس وقتی روایت دو احتمال داشت قابل استدلال نیست و ابهام دارد و نمی‌توان به آن عمل کرد.

۳۸ ادامهٔ مسألهٔ ۱۱ ... ۲۵/ ۰۹/ ۸۲

...* عن القاسم بن الربیع الصحّاف

(بسیار ضعیف است و تعبیر علمای رجال این است که ضعیف فی حدیثه غال فی مذهبه لا التفات الیه)

و محمّد بن الحسین بن أبی الخطاب

(مردی جلیل القدر و ثقه)

و محمد بن سنان

(اختلافی است و ما عدم قبول روایاتش را ترجیح می‌دهیم، حال چون این سه راوی در عرض هم از صباح مداینی نقل کرده‌اند در واقع سه طریق است که یک طریق معتبر و برای ما کافی است)

عن صباح المدائنی

(مجهول الحال و در مورد او صحبت نشده)

عن المفضّل بن عمر عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی کتابه الیه و أمّا ما ذکرت أنّهم یترادفون المرأة الواحدة

(چند نفر یک زن را پشت سر هم بدون داشتن عدّه عقد می‌کنند)

فأعوذ باللّه أن یکون ذلک من دین اللّه و دین رسوله إنّما دینه أن یحلّ ما أحلّ اللّه و یحرّم ما حرّم اللّه و إنّ ممّا أحلّ اللّه المتعة من النساء فی کتابه و المتعة من الحج أحلّهما اللّه ثم لم یحرّمهما فاذا أراد الرجل المسلم أن یتمتع من المرأة فعل ما شاء اللّه و علی کتابه و سنة نبیّه نکاحاً غیر سفاح ما تراضیا علی ما أحبّا من الأجر کما قال اللّه عزّ و جلّ «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِیضَةً وَ لَا جُنَاحَ عَلَیْکُمْ فِیمَا تَرَاضَیْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِیضَةِ»، إن هما أحبّا مدّا فی الأجل علی ذلک الأجر أو ما أحبّا

(یعنی با همان مهر سابق مدّت را اضافه می‌کنند یا نه معادل مهر سابق منظور است)

فی آخر یوم

(جار و مجرور متعلق به «مدّا» است)

من أجلها

(در آخرین روز از اجل تمدید می‌کنند)

قبل أن ینقضی الأجل مثل غروب الشمس مدّا فیه و زادا فی

---

(۱) ح ۷، باب ۲۳ از ابواب متعه.

(۲) ح ۸، باب ۲۳ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۵۶

الأجل ما أحبّا فإن مضی آخر یومٍ منه

(عقد سابق)

لم یصلح الّا بامر مستقبل

(یعنی عقد مجدّد پس عبارت قبل به این معنا می‌شود که تجدید عقد لازم نیست و بدون عقد تمدید می‌کنند)

و لیس بینهما عدّة

(برای تمدید، عدّه لازم نیست)

الّا الرجل سواه فان أرادت سواه، اعتدّت خمسة و أربعین یوماً «... ۱»

از نظر سند:

«مفضل بن عمر» شخص معروفی است و روایات زیادی دارد و توحید مفضّل هم از اوست که امام صادق علیه السلام دلایل توحید را برای او بیان فرموده‌اند که در این کتاب آمده است، امّا مفضّل محلّ بحث است، بعضی مثل نجاشی که از معروفترین علمای علم رجال است خیلی او را مذمّت می‌کند، و در مقابل شیخ مفید در مورد او می‌فرماید از ثقات و اعاظم اصحاب است. این خیلی عجیب است که یکی از بزرگان مذهب، او را آن قدر بالا ببرد و دیگری او را تا این اندازه پایین بیاورد. مرحوم شیخ طوسی هم بینابین را قائل شده و کأنّ توقّف می‌کند و ما هم هنوز نتوانسته‌ایم او را بپذیریم. اگر ما در مورد مفضّل توقّف کنیم، حدیث دارای دو مشکل می‌شود و اگر مفضّل را بپذیریم روایت یک مشکل دارد. پس به فرض تمامیّت دلالت، به این روایت نمی‌توان اعتماد کرد.

از نظر دلالت:

مشکل این روایت مطلبی است که کسی به آن قائل نشده است و آن این که تمدید با تراضی ممکن است و نیاز به عقد جدید ندارد که این را کسی نگفته است و کسانی که تمدید را جایز می‌دانند تمدید را با عقد جدید قبل از پایان اجل اجازه می‌دهند. پس این که بعضی از معاصرین گمان کرده‌اند که این روایت به ما نحن فیه مربوط است قابل قبول نیست.

نتیجه:

روایت از نظر سند و از نظر دلالت ساقط است.

فتلخّص من جمیع ما ذکرنا: تا اینجا دلیلی بر قول به جواز پیدا نکردیم.

۲- آیهٔ متعه:

بعضی می‌گویند آیهٔ متعه برای جواز تمدید کافی است «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِیضَةً» «۲» با دلایلی ثابت کردیم که آیه در مورد متعه است و لفظ متعه در نکاح موقّت در زمان پیامبر استعمال می‌شده، در ادامهٔ آیه می‌فرماید:

«وَ لَا جُنَاحَ عَلَیْکُمْ فِیمَا تَرَاضَیْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِیضَةِ».

برای این آیه دو تفسیر معروف بیان شده که در مجمع البیان و تفسیر نمونه آمده است:

الف) اهل سنّت معتقدند آیه در مورد عقد دائم است و تراضی من بعد الفریضة در این مورد است که بعد از اتمام عقد در صورت تراضی، طرفین می‌توانند مهر را کم و زیاد کنند.

زیادی مهر می‌تواند تحت عنوان هبه یا مصالحه باشد ولی قبض لازم است و اگر شرط ابتدایی باشد جایز نیست، پس «فِیمَا تَرَاضَیْتُمْ بِهِ» در جایی است که مهر را کم کنند که تحت عنوان ابراء است و اگر چیزی اضافه کنند باید به صورت نقدی بدهند؛ چون شرط ابتدایی و هبهٔ غیر مقبوضه باطل است.

ب) شیعه معتقد است آیه در مورد متعه است و «تَرَاضَيْتُمْ» مربوط به تمدید است. در این صورت آیا اطلاق دارد و تمدید قبل الاجل و بعد الاجل را شامل می‌شود؟ اگر این باشد اطلاقش دلیل بر مقصود ماست و تراضی، اعمّ از بعد الاجل و قبل الاجل است. حال اگر به فرض آیه اطلاق داشته باشد این اطلاق قابل تقیید به روایات قول مشهور است که می گفت قبل از اتمام اجل تمدید جایز نیست پس روایات مقیّد است.

احتمال دیگر در تفسیر آیه این است که؛ آیه در مورد متعه است و «تَرَاضَيْتُمْ» مربوط به مهر متعه است نه تمدید متعه، یعنی مهر متعه را می‌توانید کم و زیاد کنید و قبض دهید و کاری به عقد جدید ندارد که اگر این احتمال باشد آیه مبهم شده و قابل استدلال نخواهد بود.

۳۹ ادامهٔ ۱۱ وم ۱۲ (الشروط فی ضمن المتعهٔ ...) ۲۶/ ۰۹/ ۸۲

### دلیل قائلین به تفصیل:

دلیل تفصیل می‌تواند روایت قول به جواز باشد، چرا که می‌فرمود تمدید مدّت به عقد موقّت دوّم جایز است، بنابراین این روایات دلیل بر جواز عقد موقّت دوّم است و از تمدید به دوام ساکت است پس دوام داخل در قول اوّل (عدم جواز) است به این بیان که از روایات قول اوّل انکار مطلق فهمیده می‌شود که با روایات قول دوّم اطلاق را تخصیص زده و می گوییم تمدید به دائم جایز نیست و تمدید به موقّت جایز است.

ولی ما چون روایات جواز را قبول نکردیم تفصیل را هم

---

(۱) ح ۵، باب ۲۳ از ابواب متعه.

(۲) آیهٔ ۲۴، سورهٔ نساء.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۵۷

قبول نمی کنیم، فالأقوی هو القول الاوّل (جایز نیست در عقد موقّت قبل از اتمام آن، عقد موقّت یا عقد دائم بخوانند).

نکته: اگر خواستید عقد بخوانید ابتدا سؤال کنید که آیا عقد موقّت خوانده‌اند یا نه؟ اگر عقد موقّت خوانده‌اند و مدّت آن تمام نشده ابتدا مدّت را ببخشند و بعد عقد بخوانید و امّا اگر عقد موقّت خوانده‌اند و قبل از اتمام مدّت، عقد دائم خوانده شد و بعد مدّتی مسأله فهمیده شد، چون جاهل بوده‌اند بچه‌ها حلال زاده هستند و فقط باید دوباره عقد دائم خوانده شود.

نکته: آیا کلمهٔ «اجور» دلیل بر موقّت بودن عقد است یا در مورد مهر عقد دائم هم گفته می‌شود؟

حد اقلّ در چهار آیه از قرآن کلمهٔ اجور استعمال شده و ظاهر در عقد دائم است (آیهٔ ۲۵ سورهٔ نساء، آیهٔ ۵ سورهٔ مائده که قابل گفتگو است، آیهٔ ۱۰ سورهٔ ممتحنه و آیهٔ ۲۰ سورهٔ احزاب که از همه واضح‌تر است و در مورد همسران پیامبر است، چون پیامبر همسر موقّت نداشت و یا اگر داشت همسران موقّت نداشت) در این آیات اجور به معنای مهریّه به کار رفته است.

## [مسألة ۱۲: الشروط فی ضمن المتعهٔ]

### اشاره

مسألة ۱۲: یجوز أن یشترط علیها و علیه الاتیان لیلًا أو نهاراً و أن یشترط المرّة أو المرّات (هر یک از زن و مرد می‌توانند شرط کنند) مع تعیّن المدّة بالزمان.

نکتهٔ ۱: چرا امـام می‌فرمایـد «علیها و علیه» در حالی که زن بایـد شـرط کنـد، و مرد احتیاج نـدارد شـرط کنـد و همچنین در «مرّة أو مرّات» نیاز به شرط مرد نیست، پس «علیه» لازم نیست.

نکتهٔ ۲: مرحوم امام به تبع شـرایع و جواهر دو شـرط ذکر کرده‌اند ولی ما مسأله را در باب تمام شـرایط و به طور کلّی مطرح کرده و می‌گوییم:

آیا تمام شـرایطی که شـرعاً جایز است از نظر مکان، زمان، مقـدار ... در عقـد متعه جایز است؟ و یا مثلًا شـرط کنـد که اصـلًا دخول حاصل نشود و بقیّهٔ تمتّعات باشد آیا چنین شرطی جایز است؟ پس عنوان این باشد جمیع الشرائط الا ما خرج بالدلیل.

۴۰ ادامهٔ مسأله ۱۲ ... ۳۰/ ۰۹/ ۸۲

## اقوال:

بعضـی ادّعای اجماع کرده‌انـد مرحوم آقای سبزواری در مهـذّب الاحکام می‌فرماید مسأله اجماعی است، ولی ظاهراً اجماعی نیست، چون خیلی‌ها متعرّض این مسأله نشده‌اند.

حق جواز اشتراط است الّا ما خرج بالدلیل (توارث) و مخالفی هم نداریم.

## ادلّهٔ جواز:

### اشاره

دلیل جواز این دو شرط و امثال آن در عقد موقّت دو دلیل است که یکی عام و دیگری خاص است:

### ۱- ادلّهٔ صحّت شروط (دلیل عام):

ادلّهٔ صحّت تمام شروط در تمام عقود از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله و حضرت علی علیه السلام و دیگر ائمّه علیهم السلام منقول است که «المؤمنون عند شـروطهم» و معنای وسـیعی داشـته و تمام شـروط را در تمام عقود شامل می‌شود، حتّی شروط ضمن العقد و شروط ابتـدایی را هم شامل می‌شود، منتها شـروط ابتـدایی که در ضـمن عقـد نباشـد بالاجماع باطل است (خرج بالـدلیل) و شـروط ضمن عقـد در ضـمن هر عقـدی که باشد رنگ آن عقد را به خود می‌گیرد، اگر عقد لازم باشد، شـرط لازم و اگر عقد جایز باشد، شرط هم جایز است، و لذا بعضـی که می‌خواهند به کسی وکالت دهند در ضمن عقد لازم شرط وکالت می‌کنند چون وکالت جایز اسـت و هر زمـان موکّـل بخواهـد می‌توانـد وکیـل خـود را عزل کنـد ولی در ضـمن عقـد خـارج (عقـد دیگری جـدا از عقـدی که می‌خوانند) و لازم (لازم الاجراست) می‌توانند وکالت را شرط کنند که در این صورت وکالت هم لازم می‌شود.

این که در محضرها گفته می‌شود ضمن عقد خارج لازم و عقدی در کار نیست درست نمی‌باشد و باید عقدی خارج از عقد باشد.

یکی از مشـکلات در سـرمایه گذاری‌ها این است که صاحبان سـرمایه خسارت را نمی‌پذیرنـد و می‌گوینـد بر عهـدهٔ عامل باشـد، در حالی که شـرعاً جایز نیست و باعث می‌شود که عقد مضاربه باطل باشد، چون در مضاربه خسارت متوجّه صاحب سرمایه است، مگر این که عامل قصور و تقصـیر داشـته باشـد که در این صورت عامل ضامن است. البتّه یک راه حل دارد و آن این که در ضـمن عقد خارج لازم (عقد دیگر) شـرط کنند که اگر در عقد مضاربه خسارتی واقع شد عامل جبران می‌کند، چون اگر در ضمن عقد مضاربه شرط کنند که عامل ضامن باشد، عقد مضاربه باطل است؛ چون این شرط بر خلاف مقتضی عقد است.

تا اینجا روشن شد شرط ابتدایی باطل است و شرط ضمن العقد هم رنگ آن عقد را به خود می‌گیرد، حال در ما نحن فیه

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۵۸

عقد نکاح عقد لازم است و هر شرطی در ضمن آن صحیح است الّا ما خرج بالدلیل که همان شروط خلاف شرع است؛ مثلًا در ضمن عقد نکاح دو شیشه شراب را شرط می‌کند یا شرط بر ضدّ مقتضای عقد می‌کند که باطل است.

ان قلت: این دو مثال که در کلام فقها آمده بر خلاف عقد است، چون مقتضای عقد موقّت این است که هر زمان می‌خواهد و یا هر تعداد که می‌خواهد با زن نزدیکی کند پس بیان زمان و عدد خلاف مقتضای عقد و هر دو شرط باطل است.

قلنا: شرط گاهی خلاف اطلاق و گاهی خلاف مطلق عقد است آن چه که اشکال دارد شرط خلاف مطلق عقد است.

توضیح ذلک: بعضی از عقود اگر مطلق گذاشته شود اطلاقی ندارد ولی اگر مقیّد شود مورد خاص را شامل می‌شود، به عنوان مثال مقتضای عقد موقّت این است که هر زمان که خواست با زن نزدیکی کند، امّا اگر آن را مشروط به زمان کند چون این قید خلاف اطلاق عقد است مانعی ندارد.

قسم دوّم، شرط بر خلاف مطلق عقد و طبیعت عقد است؛ یعنی شرط با مقتضای عقد تضاد دارد به عنوان مثال می‌گوید خانه را به تو فروختم، مشروط به این که هیچ تصرّفی نکنی در حالی که طبیعت عقد این است که بتواند تصرّفی کند پس این شرط، خلاف مطلق عقد است و تناقض در انشاست چون از یک طرف می‌گوید فروختم و از سوی دیگر منع از تصرّف می‌کند.

و امّا مصادیق مشکوک که نمی‌دانیم مخالف مقتضای عقد است یا مخالف اطلاق عقد، مانند کسی در عقد متعه شرط کند که دخول حاصل نشود اگر شرط کند اشکالی ندارد، امّا اگر در عقد دائم چنین شرطی کند، با روح عقد دائم سازگار نیست.

و اگر شک کنیم که آیا این شرط با روح عقد دائم می‌سازد یا نه و کسی بگوید عیبی ندارد زیرا در عقد دائم تمتّعات دیگری هم هست در اینجا به اصالهٔ الفساد عمل می‌کنیم.

إن قلت: چرا به عموم «المؤمنون عند شروطهم» عمل نمی‌کنید تا بگویید صحیح است؟

قلنا: چون از قبیل شبههٔ مصداقی مخصّص است؛ به این بیان که می‌دانیم «المؤمنون عند شروطهم» تخصیص خورده به «الّا ما خالف مقتضی العقد»، حال این مثال را نمی‌دانیم جزء مخصّص است یا جزء عام، که به آن شبههٔ مصداقی مخصّص می‌گویند، چون در عام و خاص شک نداریم بلکه در مصداق مخصّص شک داریم و در اصول خواندیم تمسّک به عموم عام در شبهات مصداقی مخصّص باطل است پس المؤمنون عند شروطهم از کار افتاده و اصالهٔ الفساد حاکم می‌شود، چون در تمام ابواب معاملات اصل فساد است تا ثابت شود؛ پس این قسم هم به قسم دوّم بر می‌گردد که شرط فاسد و باطل می‌شود.

تا اینجا یک چهرهٔ کلی از ابواب شروط بیان شد و دانستیم که در ما نحن فیه این شرایط مخالف مقتضای عقد نیست بلکه مخالف اطلاق عقد است.

### ۲- روایات (دلیل خاص):

چند روایت داریم:

* محمد بن یعقوب

(کلینی)

عن علی بن إبراهیم عن أبیه

(ابراهیم بن هاشم)

عن ابن أبی عمیر

(همه ثقه هستند)

عن عمّار بن مروان

(ثقه است ولی فاسد المذهب است و تأمّل بعضی در سند این روایت جایی ندارد، چون تأمّل یا به جهت ابراهیم بن هاشم است که گفتیم جای شک ندارد و یا به خاطر عمّار فطحی «۱» مذهب است. بعضی از اصحاب امام رضا علیه السلام مثل حسن بن علی بن فضال هم فطحی مذهب ولی ثقه بودند، پس روایت معتبر است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قلت: رجل جاء إلی امرأة فسألها أن تزوّجه نفسها

(خواستگاری کرد)

فقالت: أزوّجک نفسی علی أن تلتمس منّی ما شئت من نظر و التّماس

(لمس کردن)

و تنال منّی ما ینال الرجل من أهله الّا أن لا تدخل فرجک فی فرجی و تتلذّذ بما شئت فإنّی أخاف الفضیحة

(احتمال دارد بکر بوده و می‌ترسد بکارت از بین برود و یا بکر نبوده و از بچه‌دار شدن می‌ترسد)

قال: لیس له الّا ما اشترط. «۲»

از این عبارت اصل مسأله روشن می‌شود که این شرط جایز است و چون تعلیق حکم بر وصف است مشعر به علّیت می‌باشد پس همهٔ شرایط را می‌توان از آن استفاده کرد و افادهٔ عموم می‌کند.

---

(۱) فطحیّه معتقدند عبد اللّه افطح پسر بزرگ امام صادق علیه السلام، امام است. فرزند امام صادق علیه السلام افطح (مردی که دارای پای بزرگ است) نبود بلکه مرد دیگری به نام عبد اللّه بن افطح مروّج این مذهب شد و به همین جهت پیروان عبد اللّه بن جعفر به فطحیّه معروف شدند، عبد اللّه بعد از وفات امام صادق علیه السلام نود روز بیشتر در دنیا نبود و یک روایت هم از او نقل نشده است.

اینها باید از امام علیه السلام می‌پرسیدند که آیا عبد اللّه امام بود یا نه؟ در واقع سیزده امامی هستند در حالی که در روایات سنّی و شیعه آمده است که امامان دوازده نفر هستند.

(۲) ح ۱، باب ۳۶ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۵۹

۴۱ ادامه مسأله ۱۲ ... ۱/ ۱۰/ ۸۲

* و عنه

(عن علی بن ابراهیم)

عن أبیه، عن ابن أبی عمیر عن عبد اللّه بن بکیر

(از اصحاب اجماع و فطحی مذهب و سند حدیث معتبر است)

قال: قال أبو عبد اللّه علیه السلام: ما کان من شرط قبل النکاح هدمه النکاح و ما کان بعد النکاح

(در حال اجرای صیغهٔ عقد)

فهو جائز الحدیث. «۱»

معنای حدیث این است که قبل از نکاح شرایطی به صورت چانه زدن ذکر می‌کنند بعد در موقع اجرای صیغه شرایط مورد توافق را ذکر می‌کنند، یعنی چانه‌زنی‌های قبل وقتی در متن عقد نیاید ثمری ندارد.

نکته: شرایط سه گونه است:

۱- شرایط ضمن العقد:

شرایطی که در متن عقد می‌آید.

۲- شرایط مبنی علیه العقد:

شرایطی که قبلًا بر آن توافق می‌شود و عقد را بر اساس آن می‌خوانند و لو در متن انشاء نیاید.

گاهی شرایط مبنی علیه العقد از شرایطی است که در عرف محیط پذیرفته شده و لو در متن عقد ذکر نمی‌شود، مثلًا بکارت جزء شرایطی است که و لو در متن عقد ذکر نشود، مبنی علیه العقد است و لذا اگر بعد از عقد معلوم شود باکره نیست، حقّ فسخ دارد با این که در موقع عقد تصریح به باکره بودن نکرده است؛ پس این شرایط هم معتبر است.

البتّه در کشورهای غیر اسلامی ممکن است باکره بودن جزو عرف محیط نباشد، ولی در کشورهای اسلامی عرف محیط است و احتیاجی به شرط ندارد.

۳- شرایط غیر متوافق:

مقاوله‌هایی که جایگاهی در متن عقد ندارد و عقد بدون آن خوانده می‌شود، یعنی شرطهایی است که توافق قطعی بر آنها نیست و حدیث هم در مورد آن است.

در واقع در این حدیث به دو قسم از شرایط اشاره شده و شرایط مبنی علیه العقد نیامده است.

حُسن روایت این است که عام و دلیل خوبی برای ماست که مسأله را به صورت عام مطرح کرده و منحصر به دو مثال مذکور در متن تحریر نکنیم، حتّی در روایت دلیلی نداریم که روایت منحصر به نکاح موقّت باشد اگر چه در باب متعه ذکر شده است.

...* عن إسحاق بن عمّار

(سند معتبر است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قلت له: رجل تزوّج بجاریة عاتق

(بکر)

علی أن لا یقتضّها

(بکارت از بین نرود)

ثمّ أذنت له بعد ذلک قال: إذا أذنت له فلا بأس. «۲»

روایت مسلّم گرفته که شرط درست است، ولی سؤال این است که آیا با الغای شرط، شرط ملغا می‌شود؟

امام می‌فرماید: بله، دلالت روایت در مورد خاص (عدم اقتضاض بکارت) خوب است؛ آیا می‌توان از این روایت به جاهای دیگر هم تعدّی کرد؟

بله، جایی که چنین شرط را اجازه بدهند شرایط دیگر را هم می‌توان از باب قیاس اولویّت یا الغای خصوصیت داخل کرد که در این صورت روایت شامل همهٔ شرایط می‌شود.

کدام قسمت روایت دلالت می‌کند که عقد موقّت است؟

تصریحی در روایت نیست، ولی طبیعت این شرط در مورد عقد موقّت است و در عقد دائم چنین شرطی سابقه ندارد.

جمع‌بندی: این روایت از نظر سند و از نظر دلالت معتبر است.

* و عن محمد بن یحیی، عن احمد بن محمّد، عن خلف حمّاد

(صحیح خلف بن حمّاد است که در رجال چند نفر هستند و از قراین فهمیده می‌شود که مراد خلف بن حمّاد النّاشر ثقه می‌باشد)

قال: أرسلت إلی أبی الحسن علیه السلام کم أدنی أجل المتعة؟ هل یجوز أن یتمتّع الرجل بشرط مرّة واحدة؟ قال: نعم. «۳»

دلالت روایت در مورد خاص (شرط مرّة) است و قیاس اولویّتی هم نیست که از این مورد تعدّی کنیم و لکن صدر روایت سؤال از زمان است، بعد زمان را به مرّة تعیین می کند و این همان چیزی است که قبلًا نپذیرفتیم و مشهور گفتند که با مرّة و مرّات نمی توان زمان را تعیین کرد و از روایت استفاده می‌شود که در زمان، مرّة و مرّات کافی است و تعیین هم لازم نیست، بنابراین به نظر می‌رسد این روایت از روایات بحث ما نیست بلکه از روایات اجل متعه است و پذیرفته نمی‌شود.

جمع‌بندی: از این چهار روایت سه روایت دلالت داشت که بعضی خاص و بعضی عام بود؛ در مجموع نتیجه این شد که شرط در عقد متعه جایز است و فرقی نمی کند که شرط مرّة یا

---

(۱) ح ۲، باب ۱۹، از ابواب متعه.

(۲) ح ۳، باب ۱۱، از ابواب متعه.

(۳) ح ۵، باب ۲۵ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۶۰

مرّات باشد و یا هر شرط دیگری، الّا ما خرج بالدلیل.

### بقی هنا امران:

### الامر الاول: اگر بعد از عقد حاضر به اسقاط شرط شدند، آیا با الغای شرط، شرط ساقط می‌شود یا به قوّت خود باقی است؟

### اشاره

بعضی قائلند که شرط به قوّت خود باقی است.

مرحوم کاشف اللثام می‌فرماید:

بقی الکلام فی أنّها إن رضیت بالإتیان فی الوقت المستثنی فهل یجوز؟ و جهان من لزوم الشرط و هو اختیار المختلف (مرحوم علّامه) و من أنّ العقد مسوّغ له مطلقا ...

و در ذیل آن می گوید:

و عمل به الشیخ و جماعهٔ «۱».

صاحب جواهر معتقد است که اسقاط جایز است.

حق این است که شرط جزء حقوق و هر شرطی قابل اسقاط است.

### توضیح ذلک: قاعدهٔ کلّی

چیزی به نام حکم داریم که قابل اسقاط نیست؛ مثلًا پدر ولیّ صغیر است و این حکم است نه حق و نمی‌توان آن را ساقط کرد، در مقابل بعضی چیزها حق هستند که قابل اسقاط می‌باشند، پس طبیعت عقد این است که قابل اسقاط است و طبیعت حکم این است که قابل اسقاط نیست. البتّه گاهی مصادیق مشکوک دارد که نمی‌دانیم حکم است یا حق؛ در این موارد ساقط نمی‌شود و اصل عدم اسقاط است.

حال اگر ساقط نكرد و مثلًا اجازهٔ دخول نداده ولى مرد دخول كرد (پيش از اسقاط) آيا حكم زنا دارد؟

خير، زيرا شرطى بوده كه مخالفت كرده و اينها زوج و زوجه هستند و مثل دخول در حال حيض است ولى در مقابل ازالهٔ بكارت بايد مهر المثل يا ارش البكارة بدهد، چون بدون اجازه بوده است.

۴۲ ادامهٔ م ۱۲ و م ۱۳ (العزل فى المتعة ...) ۲/ ۱۰/ ۸۲

**الامر الثانى: مرحوم امام فرمودند «يجوز أن يشترط عليها و عليه»**

يعنى اين دو شرط ممكن است از ناحيهٔ زن بر مرد و يا از ناحيهٔ مرد بر زن باشد. عبارت ايشان در واقع در ادامهٔ كلام جواهر است و جالب اين است كه مرحوم محقق مى‌فرمايد «عليها» و صاحب جواهر هم، «و عليه» را اضافه مى‌كند كه در مجموع مثل كلام امام است.

در اينجا «عليها» جايى ندارد چون براى مردان اين شرط بى‌معناست، چرا كه زن حق قَسمى ندارد و بدون ذكر شرط هم، مرد مى‌تواند اگر خواست برود و اگر نخواست اصلًا نرود و زن است كه بايد شرط كند و همچنين در دفعه و دفعات، اگر زوج قيد را نياورد مختار است كه به دفعه باشد يا دفعات؛ پس ذكر اين قيد (عليها) لازم نيست چون مرد آزاد است؛ در عقد متعه نه حق قَسم است نه مضاجعت، در متعه فقط مهر و مدّت است و حقوق ديگر بالاجماع و السنة وجود ندارد، بنابراين «عليه» درست است ولى «عليها» صحيح نيست چون از قبيل تحصيل حاصل است.

نعم، اگر بحث را توسعه دهيم و همهٔ شرايط ضمن العقد مورد بحث باشد، اين عبارت خوب است، چون بعضى از شرايط هست كه اگر شرط نكند، زن آنها را انجام نمى‌دهد و وظيفهٔ او نيست، مثلًا غَسل الثياب و طبخ الغذا، كه وظيفهٔ زن نيست.

## [مسألة ۱۳: العزل فى المتعة]

### اشاره

در اين مسأله چند فرع بيان مى‌شود كه بايد جداگانه مدّ نظر قرار گيرد.

مسألة ۱۳: يجوز العزل (إفراغ المنى خارج الرحم)

من دون إذنها فى المنقطع (فرع اوّل)

و إنْ قلنا بعدم جوازه فى الدائم (بحث است كه آيا عزل جايز است يا نه؟ در عقد منقطع عدم جواز اجماعى است ولى در عقد دائم اختلاف است، بعضى قائل به كراهت و بعضى قائل به حرمت هستند و حتّى بعضى قائل به ديه هم هستند. اگر در دوام قائل به حرمت نشديم در متعه به طريق اولى حرام نخواهد بود ولى اگر در دائم حرام بدانيم در متعه جاى بحث است)

لكن يلحق به الولد لو حملت و إن عزل لاحتمال سبق المنى من غير تنبّهٍ منه (فرع دوّم)

و لو نفاه عن نفسه انتفى ظاهراً (آيا مانند عقد دائم كه در نفى ولد، لعان لازم است در عقد منقطع احتياج به لعان هست؟)

و لم يفتقر الى اللعان إن لم يعلم أنّ نفيه كان عن إثم (اگر يقين نداشته باشيم كه دروغ مى‌گويد و گناهكار است، نفى او مؤثّر است و ولد محلق به زن است)

مع احتمال كون الولد منه (فرع سوّم)

و على أيّ حال لا يجوز له النفى بينه و بين اللّه الّا مع العلم بالانتفاء (مقام ثبوت، فرع چهارم)

(۱) کشف اللثام، ج ۷، ص ۲۸۵.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۶۱

## فرع اوّل: عزل در عقد موقّت

### اشاره

مسألهٔ عزل در عقد دائم در عروه در باب اوّل نکاح در مسألهٔ ششم ذکر شده و حکم به کراهت شده است و غالباً آن را پذیرفته و حاشیه‌ای نزده‌اند.

اقوال:

مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

ظاهر هم انّه (جواز عزل در عقد موقّت) محل وفاق. «۱»

مرحوم صاحب جامع المقاصد، می‌فرماید:

یجوز العزل عن المرأة فی هذا النکاح و إنْ لم تأذن قولًا واحداً. «۲»

مرحوم صاحب جواهر هم می‌فرماید:

إجماعاً بقسیمه (محصّل و منقول) «۳».

پس از نظر اقوال مسأله اجماعی است.

### ادلّه:

#### ۱- اجماع:

همان گونه که بیان شد مسأله اجماعی است.

#### ۲- فلسفه و حکمت عقد موقّت:

از روایات مختلف استفاده می‌شود که غرض اصلی در عقد موقّت استمتاع و رفع ضرورت‌های جنسی است، نه طلب ولد و غالباً ولد در عقد موقّت مزاحم است، به همین جهت بسیار بعید به نظر می‌رسد که شارع عزل را در عقد موقّت حرام بداند؛ به عبارت دیگر اطلاقاتی که از عزل نهی می‌کند از ما نحن فیه (عقد موقّت) منصرف است.

#### ۳- روایات:

روایات زیادی که در دو باب از وسائل نقل شده است.

...* عن محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن العزل: فقال:

ذاک الی الرجل یصرفه حیث شاء

(روایت اطلاق دارد). «۴»

...* عن عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن العزل فقال: ذاک الی الرجل. «۵»

تمام روایات این باب دلالت دارد. دو روایت هم در ابواب متعه در باب ۳۴ داریم که یکی از آنها با این شش روایت مشترک است، پس مجموعاً هفت روایت داریم و سه روایت هم از «محمد بن مسلم» است که در واقع یک روایت است و مجموعاً پنج روایت است؛ امّا و من العجب که همهٔ روایات مطلق است، و اگر بخواهیم به اطلاق روایات عمل کنیم، باید بگوییم شامل عقد دائم و موقّت می‌شود. حال اگر در دائم قائل به حرمت عزل بودیم چه کنیم؟ تنها راه این است که بگوییم روایاتی داریم که ناهیه است و در باب ۷۶ از ابواب مقدّمات نکاح آمده و جمع بین این دو طایفه به این است که روایات مجوّزه را حمل بر عقد منقطع و روایات ناهیه را حمل بر دائم کنیم که این جمع تبرّعی است و فایده‌ای ندارد، و لکن الّذی یسهّل الامر این است که ما در دائم و منقطع بدون رضایت زوجه قائل به جواز هستیم و شاید در دائم مکروه باشد ولی در منقطع مکروه هم نیست.

۴۳ مسألهٔ مستحدثه (کنترل موالید ...) ۳/ ۱۰/ ۸۲

## مسألهٔ مستحدثه: کنترل موالید

### اشاره

مسألهٔ مستحدثه‌ای که امروزه مطرح است کنترل موالید با وسائل مختلف است، که در زمان ما مسأله‌ای مهم در تمام کشورهای دنیا است. با توجّه به این که اصل عزل را مکروه دانستیم تا موالید کثرت پیدا کند، حال کنترل موالید از طریق عزل و یا وسائل دیگر چه حکمی دارد؟

از نظر اصولی ظاهر روایات در میان شیعه و سنّی این است که افزایش جمعیّت مسلمین مطلوب است، به مقتضای

«تناکحوا تناسلوا فإنّی أباهی بکم الأمم یوم القیامة و لو بالسقط»

و امثال آن دلیل روشنی است که افزایش نفوس مطلوب شارع است. در قرآن هم آیات زیادی داریم که نشان می‌دهد افزایش نفوس مطلوب است به عنوان مثال در آیات ۱۲- ۱۰ سورهٔ نور که افزایش نسل در میان باران‌های پربرکت و جنّات و باغها قرار گرفته است و معلوم می‌شود که افزایش نسل از نعمت‌های الهی است. در سورهٔ اسراءهم می‌فرماید:

ثُمَّ رَدَدْنَا لَکُمُ الْکَرَّةَ عَلَیْهِمْ (شما بر دشمنانتان پیروز می‌شوید) وَ أَمْدَدْنَاکُمْ بِأَمْوَالٍ وَ بَنِینَ وَ جَعَلْنَاکُمْ أَکْثَرَ نَفِیراً؛ «۶»

مطابق این آیه خداوند دو بار بر بنی اسرائیل به خاطر کثرت نفرات منّت می گذارد.

در سورهٔ شعرا که مخاطب در آن تمام امّتهاست، انبیا می‌فرمودند:

وَ اتَّقُوا الَّذِی أَمَدَّکُمْ بِمَا تَعْلَمُونَ أَمَدَّکُمْ بِأَنْعَامٍ وَ بَنِینَ وَ جَنَّاتٍ وَ عُیُونٍ؛ «۷»

---

(۱) ج ۷، ص ۴۶۰.

(۲) ج ۱۳، ص ۳۳.

(۳) ج ۳۰، ص ۱۸۷.

(۴) ح ۱، باب ۷۵ از ابواب مقدّمات نکاح.

(۵) ح ۲، باب ۷۵ از ابواب مقدّمات نکاح.

(۶) آیهٔ ۶، سورهٔ إسراء.

(۷). آیهٔ ۱۳۴- ۱۳۱، سورهٔ شعرا.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۶۲

خداوند شما را با چهارپایان و بنین و جنّات و چشمه‌ها امداد کرد که این سه نمونه از آیات در مورد افزایش نسل است و آیات دیگری هم داریم که اقوام پیشین در مقابل مؤمنین به اموال و اولاد افتخار می‌کردند و این را نشانهٔ قرب به خدا می‌دانستند. «۱»

پس آیات و روایات دلیل روشنی است که افزایش نسل به عنوان یک اصل مطرح شده است.

آیا معنی آیات این است که در تمام ظروف افزایش نفوس از نعم خداوند است یا برای جایی است که افزایش نفوس سبب قوّت و امداد باشد؟

اگر فرض کنیم که جامعه‌ای پیدا شود که افزایش نفوس از سه جهت (بی‌کاری، بیماری و جهل) باعث عقب افتادگی شود نه سبب پیشرفت آیا این آیات شامل آن شرایط هم می‌شود یا مباحات پیامبر برای این موارد نیست. ما فکر نمی‌کنیم که فقیهی این کبری را منکر شود.

۴۴ ادامهٔ مسألهٔ ۱۳ ... ۶/ ۱۰/ ۸۲

نکته: ازدیاد نسل از واجبات نیست، پس بحث در وجوب و حرمت نیست، بلکه بحث در مستحب و غیر مستحب است. بله ممکن است که در شرایط خاص بر اساس عناوین ثانویه- مانند در اقلیّت قرار گرفتن مسلمانان و کثرت دشمنان- ازدیاد نسل واجب شود و لکن از آیات و روایات استفاده می‌شود که ازدیاد نسل مستحب و از نعم اللهی است و آیات متعدّدی به آن اشاره دارد.

بنابراین از آیات و روایات استفاده می‌شود، کثرتی مطلوب است که سبب قوّت شود، پیامبر صلی الله علیه و آله هم که به امّت و لو به سقط مباحات می‌کند منظور سقطی است که در کنار افراد کار آمد است و به خاطر لوازمش مایهٔ مباحات است؛ به عنوان یک قضیهٔ شرطیّه و یک کبرا شکّی نداریم که اگر زمانی فرا رسید که فزونی موالید در ناحیهٔ اقتصادی مایهٔ فقر شده و منابع موجود جواب گوی نیازهای اقتصادی نبود و یا مایهٔ فزونی جهل شد و یا باعث افزایش بیماران شد به طوری که امکانات درمانی جواب گوی نیاز نبود، در چنین شرایطی کسی ازدیاد نسل را اجازه نمی‌دهد و می‌گوییم باید کثرت را به کثرت کیفی تبدیل کنیم چرا که زمانی کثرت کمّی باعث پیشرفت می‌شد ولی امروز کثرت کیفی باعث پیشرفت است.

تا اینجا بحث کبروی بود و امّا صغری بر عهدهٔ ما نیست چون از قبیل موضوعات پیچیده است و آن را به خبره‌های موثّق واگذار می‌کنیم.

آیا در شرایط فعلی ازدیاد نسل را آزاد بگذاریم یا محدود کنیم؟ اگر اهل خبره گفتند که باید کنترل شود باید به آن عمل کنیم. پس ما جواب گوی کبرای مسأله هستیم و صغری را به عهدهٔ اهل فن و خبره می‌گذاریم.

**بقی هنا نکتتان:**

۱- خبره‌هایی که می‌گویند این مسأله باعث مشکلات و معضلات سه‌گانه می‌شود، آنها هم حکم عامّی برای هر زمان و مکان ندارند و می‌گویند که امروز این چنین است، ولی فردا ممکن است عوض شود و یا در مکانی نسبت به مکان دیگر فرق کند مثلًا در فلسطین اشغالی یا مناطقی که مخالفین برای ازدیاد جمعیّت اصرار دارند ما نباید بر کنترل جمعیّت پافشاری کنیم، بلکه اگر بنا بر کنترل جمعیّت است، همه باید به آن ملتزم شوند؛ پس در ناحیهٔ صغری یک قاعدهٔ کلیّه نمی‌دهیم.

۲- اگر ما کنترل جمعیّت را قائلیم با اسباب مشروع می‌گوییم نه هر وسیله‌ای، مثل سقط جنین، بلکه به طرق مشروع مثل عزل یا

استفاده از قرص‌ها و وسایل مکانیکی، حتّی عقیم دائم را هم اجازه نمی‌دهیم ولی عقیم موقّتی اشکالی ندارد.

## فرع دوّم: فرزند ملحق به طرفین است حتّی در صورت عزل

### اشاره

عبارت امام (ره) چنین بود:

لکن یلحق به الولد لو حملت و إنْ عزل لاحتمال سبق المنی من غیر تنبّه منه.

### اقوال:

از نظر اقوال مسأله به تصریح صاحب جواهر اجماعی است: بلا خلاف بل الاجماع ایضاً بقسمیه علیه. «۲»

### ادلّه:

#### اشاره

دلیل مسأله دو طایفه روایت است:

#### ۱- روایات عام:

روایاتی که می‌گوید

«الولد للفراش»

که در باب ۵۸ از ابواب نکاح عبید و اماء آمده است که دارای هفت روایت است و بعضی از روایات در ذیلش تصریح شده «۳» که از پیامبر صلی الله علیه و آله نقل شده است:

---

(۱). آیهٔ ۳۵، سورهٔ سبأ.

(۲) ج ۳۰، ص ۱۸۷.

(۳) ح ۷، باب ۵۸ از ابواب نکاح عبید و اماء.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۶۳

...* فقال أبو عبد اللّه علیه السلام: الولد للفراش و للعاهر الحجر «۱».

روایت در مورد عبید و اماء است که امام می‌فرماید فرزند برای مالکی است که در ملک اوست.

۴۵ ادامهٔ مسألهٔ ۱۳ ... ۷/ ۱۰/ ۸۲

ان قلت: قبول داریم که روایات، «الولد للفراش» می‌گوید، ولی فراش منصرف به عقد دائم است و شامل متعه نمی‌شود چون زن در عقد متعه مستأجره است و فراش نیست.

قلنا: نکاح، فراش است، دائم باشد یا موقّت، حتّی اماء را هم ملحق به فراش دانسته‌اند علاوه بر این ذیل روایات که می‌فرماید «للعاهر الحجر» شاهد بر این است که کسی که عاهر و زانی نباشد ولد به او ملحق است و فراش مقابل زناست که این شاهد بر عمومیّت روایات است.

## ۲- روایات خاص:

پنج روایت در باب متعه وارد شده و نشان می‌دهد که فرزند ملحق است و روایات اطلاق دارد و عزل را هم شامل است و یک روایت هم تصریح به عزل دارد.

...* عن محمد بن مسلم

(سند صحیح است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث فی المتعهٔ قال: قلت: أ رأیت

(أخبرنی)

إن حبلت فقال: هو ولده

(اطلاق دارد و صورت عزل را هم شامل می‌شود و تمام موارد حتّی مواردی که شک دارد، فرزند ملحق است) «۲».

(...* این روایت هم به همان مضمون روایت قبل است و ظاهراً یک روایت است ولی سند حدیث اوّل معتبر و سند حدیث دوّم ضعیف است)

عن محمد بن مسلم، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قلت: أ رأیت إن حبلت

(حتماً در مورد متعه است چون در عقد دائم که ولد ملحق است و جای سؤال ندارد)

قال: هو ولده. «۳»

* و عنه

(علی بن ابراهیم)

عن أبیه

(ابراهیم بن هشام)

عن ابن أبی عمیر و غیره

(سند معتبر است)

قال

(مقطوعه است چون به امام متّصل نشده ولی چون ابن ابی عمیر از غیر امام سؤال نمی‌کرده و از خودش چیزی نمی‌گفته می‌توان گفت حدیث معتبر است):

الماء ماء الرجل یضعه حیث یشاء إلّا أنّه إذا جاء ولد لم ینکره و شدّد

(سخت‌گیری کرد)

فی إنکار الولد

(از نظر سند و دلالت خوب است و اطلاق آن شامل عزل می‌شود بلکه از اطلاق بالاتر است زیرا قرینه‌ای دارد «یضعه حیث شاء» که ناظر به مسألهٔ عزل و از اطلاق بالاتر است). «۴»

* و باسناده

(اسناد شیخ به احمد بن محمد بن عیسی صحیح است)

عن أحمد بن محمّد بن عیسی، عن محمّد بن اسماعیل بن بزیع قال: سأل رجل الرضا علیه السلام- و أنا أسمع- عن الرجل یتزوّج المرأة متعة و یشترط علیها أن لا یطلب ولدها

(عزل می کند)

فتأتی بعد ذلک بولد فینکر الولد فشدّد فی ذلک و قال: یجحد و کیف یجحد

(چگونه منکر می‌شود)

اعظاماً لذلک قال الرجل فإن اتّهمتها

(زن آلوده بوده و شاید ولد مربوط به کسانی باشد که قبلًا با او بوده‌اند)؟

قال: لا ینبغی لک أن تزوّج الّا مأمونة الحدیث. «۵»

...* عن الفتح بن یزید

(فتح بن یزید جرجانی که مجهول الحال است و سند او خالی از اشکال نیست، پس سند ضعیف است)

قال: سألت أبا الحسن علیه السلام عن الشروط فی المتعة؟ فقال:

الشرط فیها بکذا الی کذا

(«بکذا» بیان مهر و «الی کذا» بیان اجل است)

فإذا قالت نعم

(معلوم می‌شود که ایجاب از سوی رجل جایز است)

فذلک له جائز و لا تقول کما أنهی إلیّ

(اگر نهی الیه باشد به معنای با خبر شدم یا به من خبر رسیده است)

أنّ اهل العراق یقولون: الماء مائی و الأرض لک و لست أسقی أرضک

(عزل می کند)

الماء و إن نبت هناک نبت فهو لصاحب الأرض، فانّ شرطین فی شرط فاسد

(دو شرط در یک شرط فاسد است، منظور از دو شرط دو بیان متضاد است از یک طرف ازدواج کرده و دخول می کند و احتمال سبق ماء هست از طرف دیگر می گوید بچّه مال من نیست و برای زن است).

فإنْ رزقت

(مرئه)

ولداً قبله و الأمر واضح فمن شاء التلبیس علی نفسه لبس

(کسی که بخواهد خودش را گول بزند به بیراهه می‌افتد). «۶»

تلخّص من جمیع ما ذکرنا: اگر فرزندی از متعه متولّد شود مادامی که احتمال دهند، ولد ملحق است، امّا اگر امکان الحاق نباشد ملحق نیست.

۴۶ ادامهٔ مسألهٔ ۱۳ ... ۸/ ۱۰/ ۸۲

## فرع سوّم: نفی ولد

### اشاره

اگر مرد گفت ولد مال من نیست و نفی ولد کرد و گفت اصلًا مواقعه‌ای واقع نشده در این صورت لعان لازم ندارد و نفی ولد کافی است.

---

(۱) ح ۲، باب ۵۸ از ابواب نکاح عبید و اماء.

(۲) ح ۱، باب ۳۳، از ابواب متعه.

(۳) ح ۴، باب ۳۳ از ابواب متعه.

(۴) ح ۵، باب ۳۳، از ابواب متعه.

(۵) ح ۲، باب ۳۳ از ابواب متعه.

(۶) ح ۶، باب ۳۳، از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۶۴

توضیح ذلک: در لعان که به عبارات مخصوص است شوهر چهار بار قسم می‌خورد که صادق است و در مرتبهٔ پنجم خود را لعنت می‌کند اگر درغگو باشد. لعان از مسائل مسلّم است و در آیات ۹- ۶ سورهٔ نور حکم آن آمده است.

### در عقد دائم لعان در دو مورد آمده است:

### ۱- نفی حدّ قذف:

مردی به زن خود نسبت زنا می‌دهد و می‌گوید که او را در حال عمل حرام دیده است ولی شاهدی ندارد، این قذف است، اگر چهار شاهد بیاورد از حد تبرئه می‌شود ولی اگر شاهد نداشته باشد بر او حدّ قذف جاری می‌شود. اسلام در اینجا برای مصلحت زوجیّت راه حل دیگری قرار داده که لعان است و این لعان جانشین شهود اربعه می‌شود و شوهر از حدّ قذف نجات می‌یابد.

پس در اینجا مثل این است که بر علیه زوجه اقامهٔ بیّنه شده است و اگر زوجه هم بخواهد اتّهام خود را نفی کند، لعان می‌کند که در این صورت حد از او هم برداشته می‌شود.

### ۲- نفی ولد:

مرد می‌گوید این زن منحرف نبوده بلکه بچّه مربوط به من نیست و یک سال است پیش این زن نبوده‌ام در اینجا هم باید لعان کند.

### تفاوت دو قسم:

در قسم اوّل (قذف) لعان چهار اثر دارد: نفی حدّ قذف از زوج، فسخ زوجیّت، حرمت ابدی، انتفای ولد، ولی قسم دوّم سه اثر دارد فسخ زوجیّت، حرمت ابدی، انتفای ولد و نفی حد ندارد.

در این قانون از یک طرف دست زوج بسته نشده و از سوی دیگر جلوی زوج‌ها باز نیست که به هر بهانه‌ای نفی ولد کنند.

هر دو شاخهٔ لعان در مورد عقد دائم است و در عقد موقّت لعان نیست، یعنی اگر قذف کرد و شاهدی نداشت حدّ قذف (هشتاد تازیانه) بر او جاری می‌کنند و در شاخهٔ دوّم هم ولد بدون لعان از او نفی می‌شود. پس مطابق فرع سوّم مسألهٔ نفی ولد بدون لعان حاصل می‌شود.

**ادلّه:**

**۱– اجماع:**

در مسأله ادّعای اجماع شده و احتمال دارد مخالفی هم باشد، ولی شهرت قویّه قائم است که لعان در عقد موقّت نیست.
البتّه دلیل ما اجماع نیست، چون اجماع در این موارد مدرکی است.

**۲– روایات:**

دلیل ما در این مسأله دو روایت معتبر است که در جلد ۱۵ وسائل آمده است:
...* ابن أبی یعفور عن أبی عبد اللّه علیه السلام: قال لا یلاعن الرجل المرأة الّتی یتمتع منها
(اطلاق دارد یعنی مطلقاً ملاعنه در عقد موقّت نیست نه برای قذف و نه برای نفی ولد و از قراین خارجیّه می‌فهمیم که در صورت قذف چون ملاعنه نیست باید حد جاری شود و در صورت نفی ولد هم بدون ملاعنه ولد نفی می‌شود). «۱»
* و عنه عن ابن سنان عن أبی عبد اللّه علیه السلام، قال: لا یلاعن الحرّ الأمة و لا الذمیّة
(شاید بتوان از این روایت استفاده کرد که ازدواج دائم با ذمیّه جایز است)
و لا الّتی یتمتع بها
(این روایت هم مطلق است، یعنی در هر دو قسم لعان منتفی است). «۲»
روایت سوّمی هم از بعضی از کلمات صاحب جواهر استفاده می‌شود. در باب متعه صاحب جواهر دو روایت بیشتر ندارد، ولی در کتاب لعان روایت سوّمی هم از علی بن جعفر نقل می‌کند. بعضی از محقّقین می‌گویند چنین روایتی از علی بن جعفر در هیچ کتابی نیافتیم ولی صاحب جواهر این مطلب را از شهید ثانی در مسالك نقل می‌کند. شهید ثانی این روایت را از کجا پیدا کرده است؟ آیا کتاب علی بن جعفر دست شهید ثانی بوده است؟ اگر چنین بگوییم، کتاب علی بن جعفر نزد صاحب وسائل هم بوده است، پس نمی‌توان پذیرفت که شهید ثانی مدرکی داشته که در دست دیگران نبوده بنابراین احتمال دارد که اشتباه و سهوی شده باشد.
سؤال: چرا شارع مقدّس نفی ولد را در متعه بدون لعان اجازه داده است؟
جواب: دلیل آن روشن است چرا که زنان در عقد موقّت بندوبار زنان به عقد دائم را ندارند و مردان در عقد موقّت کثیراً مانع انعقاد نطفه می‌شوند و عزل زیاد و آوردن ولد خلاف ظنّ قطعی است، پس شارع اجازهٔ نفی ولد بدون لعان داده، منتها باید یقین داشته باشد.

---

(۱) ح ۱، باب ۱۰ از ابواب لعان.
(۲) ح ۲، باب ۱۰ از ابواب لعان.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۶۵

۴۷ ادامهٔ م ۱۳ و م ۱۴ (تبین المتمتعهٔ ... ) ... ۹/ ۱۰/ ۸۲

بعضی از قدمای فقها معتقدند که چرا لعان در قذف در متعه نباشد در حالی که آیهٔ قرآن عام است: «وَ الَّذِینَ یَرْمُونَ أَزْوٰاجَهُمْ... فَشَهٰادَةُ أَحَدِهِمْ» ازواج شامل دائم و موقّت است.

در مقابل این اطلاق، اطلاق روایت است که می‌فرماید «لا لعان فی المتعهٔ» (لا یلاعن الرجل ) ... آیا در مورد لعان قذف است یا نفی ولد یا هر دو؟ نسبت بین اطلاق آیه و روایت صحیحه چیست؟

نسبت عموم و خصوص من وجه است آیه می‌فرماید قذف در زوجه مطلقا لعان دارد خواه زوجه دائم باشد یا منقطع، در مقابل روایت می‌فرماید متعه نه در قذف و نه در نفی ولد لعان ندارد. در عموم من وجه قاعده تساقط است و مرجّحات هم اعمال نمی‌شود چرا که اعمال مرجّحات در مورد متباینین است و جمع عرفی برای عموم و خصوص مطلق است پس می گوییم اطلاق روایت بر اطلاق آیه مقدّم است، چون دلیل حاکم است (دلیل حاکم آن است که ناظر به دلیل دیگر و مفسِّر آن باشد) یعنی روایت مفسّر آیه و ناظر به آن است به عنوان مثال اگر روایتی فرمود: لا شک لکثیر الشک این دلیل ناظر و حاکم به ادلّه و روایات شکوک است چون حاکم است و دلیل حاکم نسبت‌سنجی نمی‌شود، و دائماً مقدّم است، پس اطلاق روایات مقدّم است بر اطلاق آیهٔ شریفه.

### فرع چهارم: عدم نفی ولد بدون یقین

زوج نمی‌تواند بدون یقین نفی ولد کند و اگر بدانیم دروغ می گوید نمی‌پذیریم و اگر نفی هم کند در واقع منتفی نیست و مرتکب گناه شده و باید نفقه بدهد و حضانت و ارث دارد مگر این که بینه و بین اللّه یقین داشته باشد که ولد برای او نیست و اگر شک هم کند ولد ملحق است.

## [مسألهٔ ۱۴: تبین المتمتعهٔ ]...

### اشاره

مسألهٔ ۱۴: لا یقع علیها (زن متعه شده)
طلاق و انّما تَبِین بانقضاء المدّهٔ أو هبتها و لا رجوع له بعد ذلک (بعد از هبه).

### عنوان مسأله:

مرحوم امام (ره) در این مسأله می‌فرمایند که در عقد متعه طلاق جاری نمی‌شود بلکه با پایان یافتن و یا بخشیدن مدّت نکاح خاتمه می‌یابد و عدّهٔ زن، عدّهٔ طلاق بائن است و مرد نمی‌تواند در عدّه رجوع کند.

### اقوال:

به حسب اقوال مسأله اجماعی است. مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد می‌فرماید:
لا خلاف بین الاصحاب فی أنّ المستمتع بها لا یقع بها طلاق بل تبین بانقضاء المدّهٔ أو بهبته إیّاها. «۱»
مرحوم فاضل اصفهانی در کشف اللثام می‌فرماید:
و لا یقع بها طلاق بالاتفاق تبین بانقضاء المدّهٔ أو هبتها. «۲»

## ادلّه:

### ۱- اجماع:

عدّه‌ای دو قسم اجماع (محصّل و منقول) را گفته‌اند ولی ما قائلیم که در اینجا اجماع منقول است.

### ۲- روایات:

روایات کثیره‌ای که در این زمینه وارد شده که سه روایت را می‌خوانیم ولی منحصر به این روایات نیست، بعضی از روایات صحیح السند و بعضی ضعیف است که با تضافر و عمل مشهور ضعف سند مرتفع می‌شود.

...* عن محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام فی المتعهٔ لیست من الأربع لأنها لا تُطلّق و لا ترث و إنّما هی مستأجرهٔ. «۳»

...* عن عمر بن أذینهٔ

(سند صحیح است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث فی المتعهٔ قال: فاذا انقضی الأجل بانت منه بغیر طلاق. «۴»

...* عن اسماعیل بن الفضل الهاشمی

(سند ضعیف است)، از امام صادق علیه السلام در مورد متعه پرسید امام فرمود: پیش عبد الملک جُریح برس که در این مورد اطلاعات وسیعی دارد، فضل می‌گوید خدمت جُریح رسیدم مقدار زیادی از احکام را در مورد حلّیت متعه گفت و نوشتم تا به اینجا رسید

فإذا انقضی الأجل بانت منه بغیر طلاق. «۵»

روایت چهارمی هم بیان می‌کنیم که مسألهٔ رجوع در آن آمده است:

...* عن علی بن رئاب

(سند صحیح است)

قال: کتبت الیه أسأله عن رجل تمتّع بامرأهٔ ثم وهب لها أیّامها قبل أن یفضی الیها

(قبل الدخول)

أو وهب لها أیّامها بعد ما افضی الیها هل له أن یرجع فیما وهب

(رجوع برای پایان مدّت است)

لها من ذلک فوقّع علیه السلام:

لا یرجع. «۶»

پس رجوع در آن نیست یعنی عدّهٔ آن بائن است.

---

(۱) ج ۱۳، ص ۳۴.

(۲) ج ۷، ص ۲۸۶.

(۳) ح ۱، باب ۴۳ از ابواب لعان.

(۴) ح ۲، باب ۴۳، از ابواب متعه.

(۵) ح ۸، باب ۴ از ابواب متعه.

(۶) ح ۱، باب ۲۹ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۶۶

## [مسألة ۱۵: لا یثبت بهذا العقد توارث بین الزوجین]

### اشاره

۴۸ مسألة ۱۵ (التوارث بین الزوجین فی المتعة ...) ۱۳/ ۱۰/ ۸۲

مسألة ۱۵: لا- یثبت بهذا العقد توارث بین الزوجین فلو شرطا التوارث أو توریث احدهما ففی التوریث إشکال فلا- یترک الاحتیاط بترک هذا الشرط (احتیاطاً چنین نکنند)

و معه (شرط)

لا یترک بالتصالح.

### عنوان مسأله:

آیا در عقد موقّت زوج و زوجه از هم ارث می‌برند؟ این بحث در مورد زوجین است و اگر فرزندانی متولّد شوند شکّی در آن نیست که اولاد از پدر و مادر خود ارث می‌برند.

### اقوال:

#### اشاره

قول مشهور و معروف عدم ارث است مطلقا (و لو بعد الشرط) یعنی شرط بی‌اثر است ولی غیر از این قول سه قول شاذ دیگر هم در مسأله موجود است. مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد اقوال را بیان کرده و می‌فرماید:

للأصحاب أقوال فی ثبوت التوارث فی نکاح المتعة أحدها عدم التوارث من الجانبین فلا ترث (زوجه) منه و لا یرث (زوج) منها سواء شرطا فی العقد التوارث أو عدمه أولم یشترطا شیئاً منهما صرّح بذلک أبو الصلاح (حلبی) و ابن ادریس و المصنف (علّامه) و جماعة و هو الأصحّ (ایشان تصریح به مشهور بودن نمی‌کند ولی صاحب جواهر صریحاً این قول را مشهور می‌داند).

الثانی القول بالارث کالدائم حتّی لو شرطا سقوطه بطل الشرط ... و هذا القول منقول من ابن البرّاج.

الثالث القول بالارث إذا لم یشترط سقوطه (اگر شرط سقوط نکنند ارث می‌برند ...) و لو شرطا ثبوته عند هذا القائل لکان اشتراطاً لما یقتضیه العقد (مقتضای عقد تأکید شده است) و هو اختیار المرتضی و ابن أبی عقیل.

الرابع القول بأنَّ اصل العقد لا یقتضی التوارث بل اشتراطه (شرط کنند ارث می‌برند و شرط نکنند ارث نمی‌برند و طبیعت عقد اقتضا ندارد) «۱».

محقق ثانی قائل قول چهارم را بیان نمی‌کند، ولی مرحوم صاحب جواهر می‌فرماید:

قال به جماعة من الاصحاب. «۲»

پس مسأله دارای چهار قول است:

۱- عدم توارث مطلقاً (قول مشهور).

۲- قول به تفصیل (در صورت اشتراط ارث ثابت است و در صورت عدم اشتراط ارث ثابت نیست.).

۳- مطلقاً ارث می‌برند مگر این که شرط عدم ارث کنند.

۴- مطلقاً ارث ثابت است.

## [قول اول مطلقا ارث نمی‌برند]

### ادلّه:

### اشاره

بایـد ببینیم منهای ادلّه مقتضای اصل در مسأله چیست؟ لفظ «ازواج» در آیاتی که ارث زوجین را مطرح می کنـد مطلق است و مطابق آن همه ارث می‌برنـد و همـان گونه که سابقاً بیـان شـد ازواج موقّت هم زوجه هسـتند و احکـام زوجه را دارنـد و محرّمات ازدواج شامل آنها هم هست پس طبق اصل، توارث ثابت است، ولی در مقابل چند طایفه روایات محکم و متعدّد داریم:

### طایفهٔ اوّل: مطلقاً ارث نمی‌برند

بعضـی مطلق است (حتّی اگر شـرط کنند) و بعضـی تصـریح دارد که «شـرطا أولم یشترط» و بعضـی به دلالت التزامی دلالت بر عدم توارث می کنـد به این بیان که می‌فرمایـد مواظب باش ذکر اجل کنی که اگر ذکر اجل نکنی عقـد موقّت تبدیل به دائم شده و ارث ثابت می‌شود که لازمهٔ آن این است که در متعه ارث نیست.

...* عن ابن أبی عمیر عن بعض اصحابه

(مرسلهٔ ابن ابی عمیر مقبول است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث فی المتعهٔ قال: إن حدث به

(زوج)

حدث لم یکن لها میراث

(عدم توارث زن را بیان می کند، ولی چون ارث متقابل است، می‌فهمیم زوج هم ارث نمی‌برد) «۳»

...* عن عمر بن حنظلهٔ

(سند معتبر است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث فی المتعهٔ قال: و لیس بینهما میراث. «۴»

...* عن سعید بن یسار عن أبی عبـد اللّه علیه السـلام قال: سألته عن الرجل یتزوّج المرأهٔ متعـهٔ و لم یشترط المیراث قال: لیس بینهما میراث اشترط أو لم یشترط

(تنها روایتی که تصریح می کند فرقی بین شرط و عدم شرط نیست این روایت است) «۵».

...* عن عبد اللّه بن عمرو قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن المتعهٔ فقال:

حلال لک من اللّه

(اشاره به آیه فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ)

و رسوله قلت:

فما حدها؟ قال من حدودها أن لا ترثها و لا ترثک الحدیث. «۶»

...* عن زرارة عن أبی جعفر علیه السلام فی حدیث قال: و لا میراث بینهما فی المتعة إذا مات واحد منهما فی ذلک الأجل. «۷»

---

(۱) ج ۱۳، ص ۳۷.

(۲) ج ۳۰، ص ۱۹۳.

(۳) ح ۳، باب ۳۲، از ابواب متعه.

(۴) ح ۶، باب ۳۲ از ابواب متعه.

(۵) ح ۷، باب ۳۲، از ابواب متعه.

(۶) ح ۸، باب ۳۲ از ابواب متعه.

(۷) ح ۱۰، باب ۳۲ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۶۷

...* قال: لأنّک إن لم تشرط کان تزویجاً مقام و لزمتک النفقة فی العدّة و کانت و ارث

(مفهومش این است که اگر ذکر اجل کنی عقد موقّت است و ارث ندارد). «۱»

...* عن المفضل بن عمر

(سند ضعیف است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام ... و لیس بینهما میراث. «۲»

...* عن محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام فی المتعة لیست من الأربع لأنّها لا تطلّق و لا ترث و إنّما هی مستأجرة. «۳»

جمع‌بندی: این روایت‌های هشت‌گانه به خوبی دلالت می‌کند که در عقد موقّت ارث نیست، بعضی به اطلاق، بعضی به تصریح و بعضی به التزام؛ که بعضی از روایات ضعیف و بعضی قوی است و در مجموع متضافر است.

۴۹ ادامهٔ مسألهٔ ۱۵ ... ۱۵/ ۱۰/ ۸۲

...* عن ابن أبی عمیر

(سند معتبر است)

عن بعض أصحابه

(مرسلات او مقبول است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: لا بأس بالرجل أن یتمتّع بالمرأة علی حکمه

(حکم مرد به مهر، یعنی زن تعیین مهر را به اختیار مرد می‌گذارد)

و لکن لا بد له من أن یعطیها شیئاً لأنّه إن حدث به حدث لم یکن لها میراث

(اطلاق دارد، یعنی چه شرط کنند و چه شرط نکنند ارثی نیست و وقتی زوجه ارث نبرد زوج هم ارث نمی‌برد یعنی میراث در هر دو طرف است و میراث یک طرفی نداریم مگر در مواقع خاص). «۴»

دلالت حدیث و سند آن خوب است ولی صدر آن قابل قبول نیست، چون در مهر و اجل در عقد موقّت تعیین لازم است (اجل مسمّی و مهر مسمّی).

اللهم الّا أن یقال؛ دو توجیه در اینجا وجود دارد:

توجیه اوّل:

معنای «علی حکمه» قبل از عقد است، یعنی قبل از عقد مرد هرچه خواست تعیین کند.

توجیه دوّم:

منظور از «یعطیها شیئاً» این است که قبل از عقد چیزی به او داده و همان را مهر قرار دهد.

اگر این دو توجیه را بپذیریم مشکل حل خواهد شد ولی اگر آن را نپذیریم صدر روایت از کار می‌افتد و طبق مبنای ما دیگر قابل استناد نیست و فقط مؤیّد است.

دو روایت دیگر هم در باب مقدّمات نکاح وجود دارد که سند هیچ یک معتبر نیست:

...* عن حفص الجوهری

(مجهول الحال است و ظاهراً دو حدیث بیشتر در تمام فقه ندارد)

عن الحسن بن زید قال: کنت عند أبی عبد اللّه علیه السلام فدخل علیه عبد الملک بن جریح المکّی فقال أبو عبد اللّه علیه السلام ما عندک فی المتعهٔ

(معلوم می‌شود که عبد الملک بن جریح پیر مردی از اصحاب ائمهٔ پیشین علیهم السلام بوده است)

فقال: حدّثنی أبوک محمد بن علی عن جابر بن عبد اللّه أنّ رسول اللّه صلی الله علیه و آله خطب الناس فقال: أیّها الناس إنّ اللّه أحلّ لکم الفروج علی ثلاثهٔ معان

---

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ ه ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج۵، ص: ۶۷

(به سه صورت):

فرج موروث و هو البتّات

(عقد دائم)

و فرج غیر موروث و هو المتعهٔ

(اطلاق دارد چه شرط کنند و چه نکنند)

و ملک أیمانکم. «۵»

* الحسن بن علی بن شعبهٔ

(صاحب تحف العقول که احادیث خوبی را جمع‌آوری کرده است و فقط مشکل آن عدم ذکر اسناد است)

عن الصادق علیه السلام (فی حدیث) قال: و أمّا ما یجوز من المناکح فأربعهٔ وجوه: نکاح لمیراث و نکاح بغیر میراث

(از خارج می‌دانیم که نکاح دائم میراث دارد، پس نکاح به غیر میراث به معنای نکاح موقّت است)

و نکاح بملک الیمین و نکاح بتحلیل من المحلّل له من ملک مَنْ یملک

(تحلیل امه که شبیه ازدواج است ولی ازدواج نیست). «۶»

مرحوم حاجی نوری هم در مستدرک روایات دیگری در این زمینه نقل کرده است.

### طایفهٔ دوّم: عدم ارث از ارکان عقد است

روایاتی که مضمون دیگری دارد ولی آنها هم قول مشهور را اثبات می‌کند، در مجموع چهار روایت است که می‌گوید وقتی انشای عقد می‌کنی اجل و مهر را تعیین کن، و عدم ارث را هم که از ارکان عقد موقّت و از ویژگی‌ها و خصوصیّات آن است ذکر کن

ولی به صورت شرط ضمن العقد نیست بلکه بیان خصوصیّات و ویژگی‌های عقد موقّت است.

...* عن ثعلبة

(اگر «ثعلبة المیمون» باشد ثقه است ولی ثعلبة مجهول هم متعدّد داریم و سند تا ثعلبه خوب است و اگر وضع او روشن شود روایت صحیحه است) قال: تقول:

أتزوّجک متعة علی کتاب اللّه و سنّة نبیه نکاحاً غیر سفاح و علی أن لا ترثینی و لا

---

(۱) ح ۲ باب ۲۰ از ابواب متعه.

(۲) ح ۵، باب ۲۳ از ابواب متعه.

(۳) ح ۱، باب ۴۳ از ابواب متعه.

(۴) ح ۱، باب ۴۰، از ابواب متعه.

(۵) ح ۲، باب ۳۵ از ابواب مقدّمات نکاح.

(۶) ح ۳، باب ۳۵ از ابواب مقدّمات نکاح.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۶۸

أرثک کذا و کذا یوماً بکذا و کذا درهماً و علی أنّ علیک العدّة

(عدّه از شرایط نیست و چه شرط کنند و چه نکنند اگر دخولی حاصل شود عدّه دارد). «۱»

...* عن أبی بصیر قال: لا بدّ من أن یقول

(اگر شرط ضمن العقد باشد «باید» معنا ندارد و در اختیار طرفین است که اگر خواستند شرط می‌کنند و اگر نخواستند شرط نمی‌کنند)

فیه هذه الشروط:

أتزوّجک متعة کذا و کذا یوماً بکذا و کذا درهما نکاحاً غیر سفاح علی کتاب اللّه و سنّة نبیه و علی أن لا ترثینی و لا أرثک و علی أن تعتدّی خمسة و اربعین یوما

(پس ارث از احکام است و به شرط طرفین نیست و شاهد آن این است که بعد از این عدّه را ذکر می‌کند که از لوازم لا- ینفکّ است پس عدم ارث هم از لوازم لا ینفکّ است چه شرط کنند و چه شرط نکنند «...) ۲»

...* عن الأحول قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام قلت: ما أدنی ما یتزوّج الرجل به المتعة

(کمترین مهریّه چقدر است)؟

قال: کفّ من برّ، یقول لها: زوّجینی نفسک متعة علی کتاب اللّه و سنة نبیّه نکاحاً غیر سفاح علی أن لا أرثک و لا ترثینی و لا أطلب ولدک

(عزل می‌کند، نه این که اگر بچه‌ای متولّد شد مال زن است)

إلی أجل مسمّی

(امام می‌فرماید باید این را بگوید در حالی که اگر شرط ضمن العقد باشد، اگر خواستند می‌گویند و اگر نخواستند نمی‌گویند پس جزء ارکان است «...) ۳»

(...* روایت دو سند دارد که در یک سند سهل بن زیاد است)

عن أبان بن تغلب قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: کیف أقول إذا خلوت بها؟ قال: تقول: أتزوّجک متعة علی کتاب اللّه و سنة نبیّه

لا وارثة و لا مورثة كذا و كذا يوماً و إن شئت كذا و كذا سنة بكذا و كذا درهماً و تسمّى من الأجر. «۴»

این روایت دلالت می‌کند که یکی از احکام لا ینفکّ متعه عدم ارث است و در جایی که طرف مقابل جاهل به این حکم است لازم است ذکر شود و از این که امام این را در کنار عدّه و عزل ذکر کرده معلوم می‌شود که از لوازم لا- ینفکّ است و از شروط نمی‌باشد.

### طايفهٔ سوّم: روایاتی که می‌گوید «هنّ مستأجرات»

در اجاره ارث نیست بلکه عمل در مقابل مبلغی است پس این روایات هم می‌تواند دلیل دیگری باشد.

ما معتقدیم که تعبیر به مستأجرات تشبیه مجازی است نه این که واقعاً مستأجرات باشد کما این که عقد دائم را به بیع تشبیه کرده‌اند مثلًا تعبیر «یشتریها بأعلی الثمن» در باب جواز نظر به منظور نکاح، کراراً استفاده شده و نکاح دائم به بیع تشبیه شده است، پس این تشبیهات دلیل بر چیزی نمی‌شود.

### [قول دوم قول به تفصیل (در صورت اشتراط ارث ثابت است و در صورت عدم اشتراط ارث ثابت نیست)]

### [دلیل: روایات]

#### اشاره

طایفهٔ چهارم: روایاتی که تفصیل می‌دهد (قول دوّم)

روایاتی که دلالت می‌کند بر این که در صورت اشتراط، ارث ثابت است و در صورت عدم اشتراط ارث ثابت نیست.

...* عن أحمد بن محمد بن أبی نصر

[بزنطی] (سند معتبر است)

عن أبی الحسن الرضا علیه السلام قال: تزویج المتعة نکاح بمیراث و نکاح بغیر میراث إن اشترطت کان و إن لم تشترط لم یکن. «۵»

سند و دلالت روایت روشن است.

...* عن محمد بن مسلم

(ظاهراً معتبر است)

قال سألت أبا عبد اللّه علیه السلام کم المهر؟

(مهر در عقد متعه چقدر باشد)

«...إلی أن قال» و إن اشترطا المیراث فهما علی شرطهما

(با صراحت می‌فرماید اگر شرط میراث کنند ارث می‌برند) «۶».

چگونه بین این روایات و روایات سابق جمع کنیم؟

۵۰ ادامهٔ مسألهٔ ۱۵ ... ۱۶/ ۱۰/ ۸۲

### جمع بین روایات متعارض:

#### اشاره

بین این دو روایت و آن دو طایفهٔ عظیم از روایات قول اوّل چگونه می‌توان جمع کرد؟ مشکل عمدهٔ مسأله در اینجاست.

ما ابتدا این دو روایت را منهای تعارض، جمع و ترجیح مورد بررسی قرار می‌دهیم و روشن می‌شود که این دو روایت فی حد نفسه مشکل دارند:

۱- این دو روایت معرض‌عنهای اصحاب است و مشهور به این دو روایت عمل نکرده‌اند و اعراض مشهور علی رغم صحّت، سند هر دو را از کار می‌اندازد.

۲- مشتمل بر چیزی است که خلاف قواعد فقه است و آن ثبوت میراث به سبب شرط ضمن عقد است که چنین چیزی در فقه نیست چرا که میراث حکم الهی است که تابع سبب یا نسب است که بین وارث و مورّث وجود دارد؛ به عنوان مثال اگر کسی خانه‌ای را بفروشد و شرط ارث کند صحیح نیست و کسی از علما قائل به جواز آن نشده است، پس ارث چیزی نیست که با شرط درست شود بلکه یک حکم الهی است به طوری که نه

---

(۱) ح ۲، باب ۱۸، از ابواب متعه.

(۲) ح ۴، باب ۱۸، از ابواب متعه.

(۳) ح ۵، باب ۱۸، از ابواب متعه.

(۴) ح ۱، باب ۱۸ از ابواب متعه.

(۵) ح ۱، باب ۳۲، از ابواب متعه.

(۶) ح ۵، باب ۳۲ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۶۹

می‌توان کسی را با شرط ضمن عقد از ارث محروم کرد و نه می‌توان با شرط ضمن عقد کسی را وارث قرارداد.

۳- اگر ما قائل شویم که شرط، ارث را درست می‌کند، باید تابع شرط باشیم، یعنی اگر شرط کنند که زن ارث نبرد باید صحیح باشد و یا شرط کنند که زن یک سوّم و یا بیشتر و یا کمتر ارث ببرد و یا از زمین ارث ببرد باید تابع شرط باشیم و به هر مقدار که شرط کردیم ارث ببرد، آیا قائلین به قول تفصیل به این امر ملتزم می‌شوند؟

اللّهم الّا أن یقال؛ طبیعت زوجیّت متعه، علّت ناقصه برای ارث است (در عقد دائم علّت تامّه است) و شرط جزء اخیر علّت و تامّه است و علّت ناقصه را تکمیل می‌کند که در این صورت نمی‌توان آن را به بیع و اجاره نقض کرد، چون آنها علّت ناقصهٔ ارث نیستند و همچنین نمی‌توان گفت که بیش از حدّ معین شده در شرع ارث می‌برد.

برای علاج تعارض بین این دو طایفه چند روش متصوّر است:

الف)

## جمع دلالی

آیا در اینجا جمع دلالی ممکن است؟ سه طریق جمع بیان شده است:

۱- روایات قول اوّل مطلق و روایات قول دوّم مقیّد به شرط است، پس نسبت بین آنها عام و خاصّ مطلق است و جمع بین عام و خاص یک جمع شناخته شده است.

جواب: در اینجا این جمع درست نیست، چون در روایات قول اوّل روایاتی بود که تصریح می‌کرد، مطلقا ارث نمی‌برند چه شرط کنند و چه شرط نکنند، علاوه بر این روایاتی که می‌گفت حدّ متعه و طبیعت متعه این است که همان گونه که عدّه دارد ارث هم

ندارد و می‌فرمود موقع صیغه خواندن بگو ارث ندارد، معنایش این است که راهی برای ارث نیست پس متباینین هستند، نه مطلق و مقیّد.

۲- بعضی می گویند «اشترط» که در روایات قول اوّل وجود دارد با «اشترط» که در روایات قول دوّم وجود دارد متفاوت است، روایات قول اوّل می گوید اگر شرط کنید منظور شرط عدم است، یعنی چه شرط کنی و چه نکنی ارث نمی‌بری، به این معنا که چه شرط عدم کنی و چه شرط عدم نکنی ارث نمی‌بری ولی روایات قول دوّم می‌فرماید اگر شرط وجود کردند ارث می‌برند، یعنی در یکجا شرط عدم ارث و در جای دیگر شرط ارث است.

جواب: این جمع هم باطل و تکلّف‌دار است و هر دو مثل هم هستند و «اشترط» یعنی اشترط الارث.

۳- منظور از شرط در روایات قول دوّم، وصیّت است، یعنی اگر وصیّت کنی برای این زن که به او ارثی بدهند قبول است و چون ارث زن هم یک هشتم یا یک چهارم است و وصیّت میّت هم در ثلث نافذ است، پس روایات با هم هماهنگ است و شرط، به وصیّت هم اطلاق می‌شود، بنابراین به قرینهٔ روایات سابق این دو روایت را بر وصیّت حمل می کنیم.

از بین این طرق جمع، بهترین جمع دلالی همین است.

سلّمنا؛ که جمع دلالی را نپذیریم و ما باشیم و مرجّحات باید بگوییم روایات قول اوّل هم شهرت دلالی دارد و هم شهرت فتوایی ولی روایات قول دوّم موافق کتاب اللّه است (وَ لَکُمْ نِصْفُ مٰا تَرَکَ أَزْوٰاجُکُمْ) که ازواجکم عام است.

ما می گوییم روایات قول به تفصیل مطابق کتاب اللّه نیست، چون کتاب اللّه می‌فرماید که همسران ارث می‌برند ولی نه با شرط در حالی که روایات می‌فرمود با شرط، ارث می‌برند، پس موافق کتاب اللّه نیست.

حال به فرض که این روایات (قول به تفصیل) موافق کتاب اللّه باشد کدام یک از دو مرجّح مقدّم است؟

در روایات مرجّحات، امام ابتدا شهرت را به عنوان مرجّح ذکر فرموده (خذ بما اشتهر) پس قول اوّل مقدّم است و قول به تفصیل ضعیف است و نیازی به احتیاط نیست و احتیاطی که در کلام مرحوم امام (ره) آمده، ظاهرش احتیاط واجب است، ولی ما می گوییم احتیاط مستحب است.

۵۱ ... ۱۷/ ۱۰/ ۸۲

در این جلسه حضرت استاد پس از بیان حدیث اخلاقی با توجّه به نزدیکی ایّام حج مسائل مهمّی را پیرامون حج مطرح کردند که به جهت عدم ارتباط با بحث نکاح از ذکر آن صرف نظر می کنیم.

۵۲ ادامهٔ مسألهٔ ۱۵ ... ۲۰/ ۱۰/ ۸۲

بحث در مسألهٔ پانزدهم از مسائل نکاح موقّت در توارث بین زوجین بود و چهار قول در مسألهٔ بیان شد. قول مشهور عدم

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۷۰

توارث بود مطلقا (اگر شرط ارث هم کنند فایده‌ای ندارد) و قول دوّم این بود که اگر شرط کنند ارث می‌برند و اگر شرط نکنند ارث نمی‌برند که ادلّهٔ این قول و ضعف آن بیان شد.

## قول سوّم: مطلقا ارث می‌برند مگر این که شرط عدم ارث کند (به عکس قول دوّم)

### اشاره

دلیل:

## دلیل این قول یک روایت است:

...* عن محمد بن مسلم
(سند حدیث معتبر است ولی دو نفر از راویان حدیث از فطحیّه هستند بر این اساس حدیث موثّقه است)
قال: سمعت أبا جعفر علیه السلام یقول فی الرجل یتزوج المرأة متعة أنّها یتوارثان إذا لم یشترطا
(مسلّم مراد شرط عدم است چون شرط وجود معنا ندارد که در این صورت معنای روایت این است که ارث می‌برند و اگر شرط وجود ارث کنند، ارث نمی‌برند که این بی‌معنی است)
و إنّما الشرط بعد النکاح. «۱»
این ذیل مبهم است آیا به این معنا است که شرط عدم، باید بعد از نکاح باشد و ضمن العقد جایز نیست؟ این را کسی نمی‌گوید چون همه می‌گویند باید شرط، ضمن العقد باشد و شرط ابتدایی جایز نیست، پس ذیل روایت مبهم است. البتّه احتمال دارد که بعد را به معنای «حین» بگیریم و یا این که بگوییم معنای ذیل را نمی‌فهمیم ولی دلالت صدر حدیث خوب است و دلالت بر مدّعا دارد و ابهام ذیل مشکلی در صدر ایجاد نمی‌کند زیرا اگر ذیل بر حکمی خلاف صدر دلالت می‌کرد، صدر روایت را از کار می‌انداخت.
جواب: از دلیل این روایت از چند جهت دارای اشکال است:
اشکال اوّل: ارث حکم اللّه است اگر باشد، با شرط نمی‌توان آن را ساقط کرد همان گونه که در عقد دائم نمی‌توان حکم اللّه را ساقط کرد و لذا بعضی این روایت را توجیه کرده و گفته‌اند مراد از شرط، اجل است به این معنا که «اذا لم یشترطا» یعنی اگر ذکر اجل نکنند، متعه به دائم تبدیل می‌شود و در عقد دائم هم ارث ثابت است که ما این مطلب را در جای خودش نپذیرفتیم.
اشکال دوّم: این روایت معرض‌عنهای اصحاب است و به آن فتوا نداده‌اند و در مقام معارضه در مقابل روایات متعدّد سابق (قول اوّل) نمی‌تواند مقاومت کند.

## قول چهارم: مطلقا ارث ثابت است (مانند عقد دائم)

### اشاره

همان گونه که در عقد دائم مطلقا ارث ثابت است در اینجا هم ثابت است. این قول منسوب به ابن برّاج است.
دلیل:

## دلیل این قول ظاهر کتاب اللّه است

«وَ لَکُمْ نِصْفُ مٰا تَرَکَ أَزْوٰاجُکُمْ ... وَ لَهُنَّ الرُّبُعُ مِمّٰا تَرَکْتُمْ» «۲» که مخاطب ازواج هستند چه زوج و چه زوجه و ازواج مفهوم عامی دارد و عقد دائم و موقّت را شامل می‌شود.
جواب: از دلیل اطلاق آیات به روایات طایفهٔ اوّل و دوّم که می‌گفت زوجهٔ موقّت از شوهر و به عکس ارث نمی‌برند مقیّد می‌شود.
البتّه عدم ثبوت ارث در متعه تعجّبی ندارد و مواردی داریم که اطلاق آیات ارث تقیید زده شده است، مثلًا کافر از مسلمان و یا قاتل ارث نمی‌برد.

در اینجا روایتی وجود دارد که مرحوم محدّث نوری نقل کرده است که احتمال دارد دلالتی بر قول ابن براج داشته باشد، البتّه روایت از نظر سند مشکلاتی دارد.

...* عن عمر بن فرات

(ضعیف و متهم به غلو است اگر چه مامقانی در رجالش او را توثیق می‌کند ولی علّامهٔ تستری جواب داده و او را تضعیف می‌کند)

عن محمد بن الفضل، عن مفضّل بن عمر

(محلّ بحث است)

عن الصادق علیه السلام فی حدیث طویل قال: قلت یا مولای فما المتعهٔ؟ قال: المتعهٔ حلال طلق و الشاهد بها قول اللّه جلّ ثنائه فی النساء المزوّجات بالولیّ و الشهود «وَ لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَ لَكِنْ لَا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّا أَنْ تَقُولُوا قَوْلًا مَعْرُوفاً» ای مشهوداً

(در فکر این باشید که بعداً با ولی و شهود ازدواج کنید تا اینجا این آیه ارتباطی به متعه ندارد و احدی از علمای اسلام به این آیه بر نکاح موقّت استدلال نکرده‌اند پس ارتباط روایت، به بحث متعه مبهم است)

و القول المعروف هو المشهور بالولی و الشهود و إنّما احتیج الی الولی و الشهود فی النکاح لیثبت النسل و یصحّ النسب و یستحقّ المیراث «... ۳»

ذیل حدیث می‌فرماید مطلقا میراث ثابت است، ولی با توجّه به این که هیچ رابطه‌ای بین حدیث و آیهٔ ضمن آن نیست، پس روایت به درد استدلال نمی‌خورد.

علاوه بر اشکالات یاد شده استدلال به آیه و روایت فوق اشکالات دیگری هم دارد:

۱- متعه غالباً پنهانی انجام می‌شود و ولیّ و شهود ندارد.

---

(۱) ح ۲، باب ۳۲، از ابواب متعه.

(۲) آیهٔ ۱۲، سورهٔ نساء.

(۳) مستدرک، ج ۱۴، ح ۱، باب ۳۲، از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۷۱

۲- ولیّ را در عقد لازم می‌دانیم امّا شهود را در عقد دائم لازم نمی‌دانیم بلکه شهود در طلاق واجب است.

پس با توجه به این اشکالات استدلال به این روایت مشکل است، علاوه بر این سند روایت هم دارای اشکالاتی است، پس این روایت قول ابن برّاج را ثابت نمی‌کند.

مرحوم علّامهٔ مجلسی در ذیل روایت مفضل بن عمر عبارتی دارد و می‌فرماید:

وقتی می‌خواهی انشای عقد موقّت کنی ذکر اجل و مهر کن

ثم یقول

(مجری انشاء)

لها

(به زوجه)

علی أن لا ترثینی و لا أرثک و علی أن الماء لی أضعه منک حیث أشاء و علیک الاستبراء خمسهٔ و أربعین یوماً أو محیضاً واحداً

(سه حکم بیان می‌کند)

فإذا قالت:

نعم أعدت القول ثانية

(پس این که علما در هنگام اجرای صیغه چند بار صیغهٔ عقد را می‌خوانند ریشهٔ روایی هم دارد)

و عقدت النكاح

(عقد نکاح تمام می‌شود). «۱»

از این ذیل استفاده می‌شود که ارث از احکام لا ینفک است و قابل اشتراط نیست. صدر روایت می‌فرمود هر دو ارث می‌برند ولی ذیل صریح است که ارث نمی‌برند، از اینجا معلوم می‌شود که در صدر حدیث خطا و اشتباهی رخ داده است و استدلال به آیه هم با آن تناسب ندارد، پس صدر روایت ابهام دارد و آنچه که روشن است ذیل حدیث است که آن هم با مشهور موافق است.

### بقی هنا شیء: دلیل عقلی بر عدم ثبوت ارث در متعه

ارث بردن در اسلام اسباب منطقی دارد. ارث اقربا به جهت صله و ارتباط بین آنهاست و اولی الارحام اولویّت عقلیّه دارند چرا که ارث یک امر طبیعی است و بچّه‌ها از پدر و مادر در صفات ارث می‌برند، حال وقتی در تکوین چنین است تشریع هم با آن هماهنگ است، چون تکوین و تشریع از خداوند است و فعل اللّه باید با هم هم آهنگ باشد.

چرا در زوجین ارث ثابت است؟

درست است که اقربا نیستند ولی شریک زندگی هم هستند، پس توارث هست. اگر فلسفهٔ ارث در نکاح دائم این باشد این فلسفه در ازدواج موقّت غالباً نیست، چون غالباً در ازدواج موقّت شریک زندگی هم نیستند.

البتّه این دلیل استحسان ظنّی است ولی یک اعتبار منطقی قابل قبول و به عنوان مؤیّد خوب است.

۵۳ مسألة ۱۶ (العدّة فی المتعة ...) ۲۱/ ۱۰/ ۸۲

### [مسألة ۱۶: لو انقضی أجلها أو وهب مدّتها قبل الدخول]

### اشاره

مسألة ۱۶: لو انقضی أجلها أو وهب مدّتها قبل الدخول فلا عدّة علیها (صورت اوّل)

و إن کان بعده (دخول)

و لم تكن غیر بالغة (مگر دخول به غیر بالغ جایز است؟ حرام است امّا مرتکب شده ولی عدّه ندارد)

و لا یائسة فعلیها العدّة (صورت دوّم)

و هی علی الأشهر الأظهر حیضتان و إن کانت فی سنّ من تحیض و لا تحیض فعدّتها خمسة و أربعون یوماً و الظاهر اعتبار حیضتین تامّتین (اگر زن در پایان مدّت متعه، حائض باشد عدّه شروع می‌شود، چون طلاق نیست که در حال حیض باطل باشد چرا که طلاق باید در طهر غیر مواقع باشد منتها این حیض کافی نیست و باید دو حیض کامل دیگر ببیند)

فلو انقضی الأجل أو وهب المدّة فی اثناء الحیض لم یُحسب (این نصف حیض را حساب نمی‌کنند)

تلك الحیضة منها (عدّه)

بل لا بدّ من حیضتین تامّتین بعد ذلك هذا فیما اذا کانت حائلا (باردار نباشد)

و لو کانت حاملًا فعدّتها الی أن تضع حملها کالمطلّقة علی إشكالٍ (کار عدّهٔ زن حامله در عقد موقّت از زن عقدی و دائم مشكل‌تر

است چون عدّهٔ زن دائم تا زمان وضع حمل است ولی در اینجا می‌خواهند ابعد الاجلین را قرار دهند یعنی هم وضع حمل لازم است و هم آن عدّه‌ای که غیر حامل داشته است)

فالاحوط مراعات أبعد الأجلين من وضع الحمل و من انقضاء خمسة و اربعين أو حيضتين و امّا عدّتها من الوفاة فاربعة أشهر و عشرة ايّام (عدّه وفات در عقد دائم و متعه یکی است)

إن كانت حائلا و أبعد الأجلين منها و من وضع حملها إن كانت حاملًا كالدائمة.

نکته: اگر با وسایل امروزی معلوم شود که زن باردار نیست آیا بازهم باید عدّه نگه دارد؟ علاوه بر این ساختمان جسمانی أمه و حرّهٔ فرقی ندارد، چرا میزان عدّه در آنها متفاوت است؟

مسألهٔ عدّه فقط برای انعقاد نطفه نیست، بلکه یک فلسفهٔ آن انعقاد است و فلسفهٔ دیگر آن حریم زوجیّت است تا این که زن هر روز با یکی نباشد و لذا اگر شوهر دو سال هم در سفر باشد و زنِ خود را بعد از آن طلاق دهد باید عدّه نگه دارد و از آنجا که احرار نسبت به إماء احترام بیشتری دارند به همان اندازه حریم زوجیّت در آنها بیشتر است. علاوه بر این نظر کارشناسان خیلی قابل اعتماد نیست و نتایج آزمایش‌ها مختلف می‌شود.

## عنوان مسأله:

### اشاره

عبارت مرحوم امام در این مسأله در مورد عدّه است که بر سه محور دور می‌زند:

---

(۱) بحار، ج ۱۰۰، ص ۳۰۴.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۷۲

### الف) عدم دخول:

جایی که مدخول بها نیست اجماع قائم است که عدّه ندارد و بهتر از اجماع، آیهٔ ۴۹ سورهٔ احزاب است که می‌فرماید در عقد دائم اگر مدخول بها نباشد عدّه ندارد پس در عقد موقّت به طریق اولی عدّه ندارد.

ذیل آیهٔ «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ» یک پیام اخلاقی دارد: فَمَتِّعُوهُنَّ (هدیه دهید) سَرِّحُوهُنَّ سَرَاحاً جَمِيلًا، وقتی طلاق می‌دهید به وضع خوبی از هم جدا شوید و جدایی هم باید با محبّت باشد.

وجه اولویّت این است که غالباً ولدی در عقد متعه حاصل نمی‌شود و غالباً عزل می‌کنند حال که پای بچّه در میان نیست به طریق اولی عدّه ندارد.

### ب) دخول:

اجماعی است که مدخول بها عدّه دارد و اصل عدّه مسلّم است، ولی مقدار آن محلّ نزاع است بلکه ضروری است و احدی نمی‌گوید که اسلام اجازهٔ تداخل میاه داده است، پس مسألهٔ عدّه در اینجا از مسلّمات است و روایات متعدّد هم بر این معنا دلالت دارد. «۱» وقتی روایات چگونگی عقد را بیان می‌کرد عدّه را به عنوان احکام مسلّم عدّه را در ضمن ذکر می‌کرد.

## ج) مقدار عدّه:

### اشاره

اقوال در آن متعدّد است، بعضی حیضتان، بعضی حیضهٔ و نصف و بعضی حیضهٔ واحدهٔ و بعضی طُهران گفته‌اند.

آنچه که مهم است بحث از مقدار عدّه است که چهار صورت دارد:

۱- تحیض در سن من تحیض.

۲- من لا تحیض در سن من تحیض.

۳- حامله است.

۴- متوفّی عنها زوجها.

### صورت اوّل: که در سن من تحیض است و باردار هم نیست.

#### أقوال:

##### اشاره

مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

و قد اختلف فی مقدارها بعد الاتّفاق ظاهراً علی اتّحادهما (عدّه) فیهما (امه و عقد موقّت) هنا علی أقوال اربعهٔ:

منها ما أشار (مرحوم محقق) الیه بقوله: فالعـدّهٔ من انقضاء الأجل أو هبته دون الوفاهٔ حیضـتان کاملتان علی الأشـهر، ... خلافاً للعمّانی (ابن ابی عقیل) فحیضـهٔ، ... و للمقنع (مرحوم صـدوق) فحیضـهٔ و نصف و للمفیـد و الحلّی (ابن ادریس) و المختلف (علّامه) فقرأ ان أی طهران ... فاذا المصیر الی القول الاوّل (حیضتان) أقوی. «۲»

۵۴ ادامهٔ مسألهٔ ۱۶ ... ۲۲/ ۱۰/ ۸۲

#### قول اوّل: حیضتان

##### اشاره

مشهور مقدار عدّه را دو حیض می‌دانند.

##### دلیل: روایات

سند بعضی از روایات معتبر و بعضی ضعیف است که با ضمیمهٔ آنها به هم برای استدلال کافی است.

...* عن علی بن إبراهیم، عن أبیه

(ابراهیم بن هاشم)

عن ابن أبی عمیر، عن عمر بن اذینهٔ، عن اسماعیل بن الفضل الهاشمی قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن المتعهٔ فقال: الق

(ملاقات کن)

عبد الملك بن جريح فسله عنها فانّ عنده منها علما فلقيته فأملى علىّ شيئاً كثيراً فى استحلالها ... و عدّتها حيضتان و إن كانت لا تحيض فخمسة و أربعون يوماً قال: فأتيت بالكتاب أبا عبد اللّه عليه السلام فقال: صدّق و أقرّ به،

(دلالت حدیث تا اینجا خوب است ولی ذیل آن ابهام دارد)

قال ابن أذينة: و كان زرارة يقول هذا و يحلف أنّه الحق الّا أنّه كان يقول إن كانت تحيض فحيضة و إن كانت لا تحيض فشهر و نصف. «۳»

زراره چگونه این را حق می‌داند و بعد ضدّ آن را می گوید و اگر امام صادق علیه السلام این کلام را پذیرفت زراره چگونه با آن مخالفت می کند؟

دو جواب می توان داد:

۱- عقیدهٔ زرارهٔ این بوده است که حیضتان مستحبّ است و حیضهٔ واحدهٔ واجب است.

۲- زراره باور نکرده است که امام صادق علیه السلام این را حق دانسته باشد و لذا استثنا زده است.

با این دو توجیه، دلالت روایت درست می‌شود، سند آن هم خوب است.

عبد الملك بن جريح کیست که امام علیه السلام به او ارجاع می‌دهد؟

در کتب عامّه نام او «عبد الملك بن جريج» است که او را خیلی هم مذمّت کرده‌اند. مرحوم آقای خویی در معجم رجال، عبد الملك بن جريح را به این نام مطرح کرده و در تمام کتب

---

(۱) ح ۲ و ۴ و ۶ باب ۱۸ از ابواب متعه.

(۲) ج ۷، ص ۳۱.

(۳) ح ۸، باب ۴، از ابواب متعه.

کتاب النكاح (مكارم)، ج۵، ص: ۷۳

رجال هم جریح است، در کتب فقهی و روایی هم جریح است.

بعضی معتقدند که او شیعه است ولی در کتب رجال، معروف است که عبد الملك از علمای عامّه بود ولی تمایلی به اهل بیت داشت؛ متعه را حلال می‌دانست و مسائل زیادی در مورد متعه از امام صادق علیه السلام پرسیده بود و اطّلاعات زیادی داشت و چون شنیدن مسائل متعه از غیر شیعه بهتر و اوفق بالتقیه است، امام به او ارجاع می‌دادند. این حدیث دلیل بر وثاقت اوست چون امام علیه السلام به او ارجاع می‌دهند. و همین امر باعث شده که عامّه او را مذمت کنند.

روایت عمده در این مسأله صحیحهٔ اسماعیل بن فضل هاشمی است که فردی ثقه و از بزرگان اهل بیت علیهم السلام است، ولی مرحوم علّامهٔ مجلسی «۱» این حدیث را نقل کرده و به جای «حیضتان»، «حیضهٔ» می گوید که در این صورت مهمترین دلیل قول اوّل از کار می‌افتد.

تصوّر ما این است که نسخهٔ بحار غلط است، چون با ذیل روایت سازگار نیست، زیرا ذیل روایت می گفت: زراره همه را قبول داشت و فقط حیضتان را قبول نداشت و این دلالت دارد که در صدر روایت «حیضتان» بوده است، علاوه بر این همهٔ علما به این روایت استدلال کرده‌اند و کسی اختلاف نسخ را نقل نکرده، پس نسخهٔ بحار اشتباه و روایت قابل قبول است و به ضمیمهٔ دو روایت دیگر دلیل بر قول اوّل است.

...* العياشى فى تفسيره

(مرسله است)

عن أبی بصیر عن أبی جعفر علیه السلام فی المتعهٔ قال: نزلت هذه الآیهٔ «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ فَرِیضَةً ...» و لا یحل لغیرک حتّی تنقضی عدّتها و عدّتها حیضتان. «۲»

دلالت حدیث خوب است ولی مرسله است و به عنوان مؤیّد خوب است.

...* عن أبی الحسن علیه السلام قال: طلاق الأمهٔ تطلیقتان و عدّتها حیضتان فإن کانت قد قعدت عن المحیض

(لا تحیض فی سن من تحیض)

فعدّتها شهر و نصف. «۳»

این حدیث را که در مورد إماء است، به حدیث ۲ باب ۵۲ از ابواب عِدَد ضمیمه می‌کنیم و از مجموع این دو حدیث حکم متعه استفاده می‌شود؛ به این بیان که این حدیث می‌گوید متعه و اماء یکسان هستند حال وقتی در اماء چنین است در متعه هم همین است.

* و قد تقدّم حدیث زرارهٔ عن أبی جعفر علیه السلام قال: عدّهٔ المطلقهٔ ثلاثهٔ أشهر و الأمهٔ المطلّقهٔ علیها نصف ما علی الحرّهٔ و کذلک المتعهٔ علیها مثل ما علی الأمهٔ. «۴»

و لکن اشکال مهمّی در اینجا وجود دارد و آن این که در این دو حدیث صحبت حیضهٔ واحدهٔ نبود، بلکه صحبت در این بود که امه چهل و پنج روز عدّه دارد در حالی که ما در حیضهٔ واحدهٔ بحث داشتیم.

صاحب جواهر این اشکال را مطرح می‌کند که اگر این دو روایت را به هم ضمیمه کنیم اشکال را حل نمی‌کند.

و لیکن می‌توان از این استدلال دفاع کرد به این بیان که جدا کردن ۴۵ روز از حیضتان کار مشکلی است، به عبارت دیگر عدّهٔ أمه و متعه مثل هم است نه این که فقط در عدّهٔ چهل و پنج روز آن‌ها مثل هم باشند چون اینها مستأجرات هستند، ولی وقتی در اماء مدّت عدّه را چهل و پنج روز گفتیم باید بقیّه را هم بپذیریم یعنی وقتی حیضتان گفت آن هم ثابت است. پس نمی‌توان طلاق را از عدّهٔ متعه جدا کرد و این دو روایت عدّهٔ آنها را مثل هم می‌داند هم در چهل و پنج روز و هم در حیضتان. پس از روایت دوّم مشابهت و از روایت اوّل عدد را می‌فهمیم.

جمع‌بندی: این روایات بعضی مشکل دارد و بعضی بدون اشکال است ولی من حیث المجموع برای اثبات «حیضتان» کافی است.

۵۵ ادامهٔ مسألهٔ ۱۶ ... ۲۳/ ۱۰/ ۸۲

## قول دوّم: حیضهٔ واحدهٔ

### اشاره

قول دوّم حیضهٔ واحده را به عنوان عدّه کافی می‌داند.

### دلیل: روایات

#### اشاره

روایات متعدّد است؛ بعضی صحیح السند و بعضی ضعیف است ولی متضافر هستند که ضمیمهٔ آنها به هم برای استدلال کافی است.

...* عن زرارهٔ عن أبی عبد اللّه علیه السلام إنّه قال: إن کانت تحیض فحیضهٔ واحدهٔ و إن کانت لا تحیض فشهرٌ و نصف. «۵»

ضمیر کانت در روایت به چه بر می‌گردد؟ صحبت از متعه نیست ولی مرحوم شیخ در تهذیب نسخه‌ای دارد که صدری

(۱) بحار، ج ۱۰۰، ص ۳۱۷.

(۲) ح ۶، باب ۲۳ از ابواب متعه.

(۳) وسائل، ج ۱۵، ح ۵، باب ۴۰ از ابواب عدد.

(۴) ح ۲، باب ۵۳ از ابواب عدد.

(۵) ح ۱، باب ۲۲ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۷۴

برای این روایت ذکر کرده و می‌فرماید:

«عدّة المتعة ان کانت تحیض » ... که از این صدر استفاده می‌شود روایت در مورد متعه است.

...* عن جمیل بن صالح عن عبد اللّه بن عمرو عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث المتعة قال: قلت: فکم عدّتها؟ فقال: خمسة و أربعون یوماً أو حیضة مستقیمة

(ای کاملة). «۱»

...* عبد اللّه بن جعفر فی قرب الاسناد عن أحمد بن محمد بن عیسی

(اگر عبد اللّه بن جعفر با واسطه از احمد بن محمد بن عیسی نقل کرده باشد واسطه‌های قرب الاسناد دارای اشکال است، ولی اگر واسطه نباشد، مشکل ندارد.)

عن أحمد بن محمّد بن أبی نصر

(بزنطی)

عن الرضا علیه السلام قال: سمعته یقول: قال أبو جعفر علیه السلام

: عدّة المتعة حیضة و قال: خمسة و أربعون یوماً لبعض أصحابه. «۲»

...* عن أبی بصیر قال:

(از چه کسی نقل می‌کند؟ حدیث مقطوعه است، ولی مقام أبو بصیر ایجاب می‌کند که از غیر امام نقل نکند)

لا بدّ من أن یقول فیه

(از قرینهٔ بعد معلوم می‌شود که نکاح موقّت است)

هذه الشروط: أتزوجک متعة کذا و کذا یوماً ... و علی أن تعتدّی خمسة و أربعین یوماً و قال بعضهم: حیضة. «۳»

چه کسی «حیضة» را می‌گوید، ابو بصیر یا راویان این حدیث و یا کلینی که حدیث را در کافی نقل می‌کند؟ پس ذیل حدیث، حدیث را مرسله می‌کند چون «قال بعضهم» می‌گوید، بنابراین ما این روایت را به عنوان یک حدیث مرسل می‌پذیریم.

روایت دیگر ذیل روایت اسماعیل بن فضل هاشمی است که زراره «حیضة» می‌فرمود که این روایت با روایت اوّل سازگار است و شاید همان روایت باشد.

دو روایت دیگر هم در مستدرک وجود دارد.

...* عن الفضل بن عمر، عن الصادق علیه السلام ... و علیک الاستبراء

(عدّة)

خمسة و أربعون یوماً

(ظاهراً در مقام انشای عقد متعه است)

أو محیضاً واحداً. «۴»

...* سمعت جابر بن عبد اللّه یقول: استمتعنا أصحاب النبی صلی الله علیه و آله حتّی نهی عمر فی شأن عمرو بن حریث ... قال: و سأله بعضنا: کم تعتدّ؟ قال: حیضهٔ واحدهٔ «... ۵»

تا اینجا هفت روایت نقل کردیم که مجموع این روایات با مشکلاتی که بعضی از روایات داشت از روایات قول اوّل بهتر است.

روایت هشتمی هم صاحب حدائق نقل کرده و تصوّر فرموده که دلالت دارد ولی ما معتقدیم دلالت ندارد:

...* عن محمد بن عبد اللّه بن جعفر الحمیری عن صاحب الزمان علیه السلام أنّه کتب الیه فی رجل تزوّج امرأهٔ بشیء معلوم الی وقت معلوم...

(زن در حال عدّه است یا مدّتش تمام شده یا باقی‌ماندهٔ مدّت را بخشیده است)

أ یجوز یتزوّجها رجل آخر بشیء معلوم الی وقت معلوم عند طهرها من هذه الحیضهٔ أو یستقبل بها حیضهٔ أخری؟ فأجاب علیه السلام یستقبل بها حیضهٔ غیر تلک الحیضهٔ لأن أقلّ العدهٔ حیضهٔ و طهرهٔ تامّهٔ. «۶»

صاحب حدائق اصرار دارد که این روایت بر قول دوّم دلالت دارد ولی در واقع بر قول سوّم دلالت دارد چون طهر تام به حیض حاصل می‌شود پس یک حیض داشته و اگر بخواهد یک طهر تام داشته باشد، باید دوباره حیض شود پس یک حیض کامل و یک حیض ناقص است و که همان قول سوّم است.

۵۶ ادامهٔ مسألهٔ ۱۶ ... ۲۴/ ۱۰/ ۸۲

### جمع بین روایات:

اشاره

چند طریق جمع در اینجا بیان شده است:

#### 1- جمع مرحوم علّامهٔ مجلسی:

علّامهٔ مجلسی در حاشیهٔ تهذیب و صاحب ریاض در ریاض این جمع را ذکر کرده‌اند که ما آن را از حدائق نقل می‌کنیم.

خلاصهٔ جمع چنین است:

«حیضتان» را حمل بر استحباب و «حیضه» را حمل بر وجوب کنیم که این جمع در فقه نظیر زیادی دارد و جمع تبرّعی هم نیست و شاهد دارد و همان حمل ظاهر بر نص است؛ به این بیان که حیضهٔ واحدهٔ نص است و آن که حیضتان را می‌گوید احتمال وجوب و استحباب دارد، پس ظهور در وجوب دارد و ظاهر را حمل بر نص می‌کنیم پس «حیضه» واجب است.

#### 2- جمع صاحب حدائق:

ما سراغ جمع نمی‌رویم بلکه سراغ مرجّحات می‌رویم و یکی از مرجّحات احتیاط است و چون حیضتان موافق با احتیاط است پس مقدّم است.

---

(۱) ح ۴، باب ۲۲ از ابواب متعه.

(۲) ح ۶، باب ۲۲ از ابواب متعه.

(۳) ح ۴، باب ۱۸ از ابواب متعه.

(۴) مستدرک، ج ۱۴، ح ۱، باب ۳۲ از ابواب متعه.

(۵). مستدرک، ج ۱۴، ح ۹، باب ۳۲ از ابواب متعه.

(۶) ح ۷، باب ۲۲ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۷۵

جواب: احتیاط جزء مرجّحات نیست البتّه قدما مانند شیخ طوسی طریق احتیاط را جزء مرجّحات می‌شمرده‌اند.

3- جمع صاحب وسائل:

مرحوم صاحب وسائل می‌فرماید:

و یمکن تخصیص الحیضتین بالحرّهٔ و الحیضهٔ بالأمهٔ. «۱»

جواب: این جمع قابل قبول نیست چون تبرّعی است و شاهد ندارد.

از کلام مرحوم صاحب جواهر استفاده می‌شود که روایات طایفهٔ دوّم معرض‌عنهای اصحاب است:

فعدّتها حیضتان وفاقاً للشیخ و ما بعده ... و هو متروک بین الأصحاب. «۲»

۵۷ ادامهٔ مسألهٔ ۱۶ ... ۲۷/ ۱۰/ ۸۲

بعضی حیضتان را به علّت شهرت فتوایی مقدّم و طایفهٔ دوّم را متروک دانستند که دو احتمال دارد:

۱- روایات طایفهٔ دوّم «حیضهٔ واحدهٔ» حجّت نیست تا نوبت به تعارض برسد و اینها متروک و معرض عنها هستند.

۲- طایفهٔ دوّم حجّت هستند ولی عند التعارض، مشهور (روایت حیضتان) مقدّم است.

البته هر یک از این دو احتمال که باشد نتیجه یکی است.

قلنا: ما کلام مرحوم علّامهٔ مجلسی و صاحب ریاض را ترجیح می‌دهیم که می گفت حیضهٔ واحدهٔ واجب و حیضتان مستحبّ است که همان حمل ظاهر بر نص است.

قائل شدن به وجوب حیضهٔ واحدهٔ یک مشکل مهم دارد و آن این که با چهل و پنج روز- که یکی از دو عدّه است- هماهنگی ندارد چرا که در این صورت گاهی مدّت عدّه به سه روز هم تقلیل می‌یابد و حدّ اکثر آن هم سی و چند روز می‌شود، به این بیان که ممکن است وقتی مدّت عقد موقّت تمام شد در بین حیضش بوده که این حیض حساب نمی‌شود و حدّ اکثر سی روز هم طُهر او باشد که مجموعاً سی و چند روز می‌شود پس هماهنگی بین حیضتان و چهل و پنج روز بیشتر است، ولی بین حیضهٔ واحدهٔ و چهل و پنج روز اصلًا هماهنگی نیست. این چیزی است که ما را از این جمع عرفی بازداشته و سراغ فتوای مشهور می‌برد.

در مسألهٔ کر هم وجب و وزن سازگار نیست، و همین مسأله موجب اختلاف شده است، پس اگر شارع برای مسأله‌ای دو معیار قائل شد باید این دو معیار با هم سازگار باشد.

تا اینجا قول حیضتان و حیضهٔ واحدهٔ بررسی شد.

### قول سوّم: حیضهٔ و نصف

#### اشاره

این قول از مرحوم صدوق در مقنع نقل شده و دو روایت دارد:

...* عن عبد الرحمن بن الحجّاج

(سند معتبر است)

قال: سألت ابا عبد اللّه علیه السلام عن المرأهٔ یتزوّجها الرجل متعهٔ ... و إذا انقضت أیّامها و هو حیّ فحیضهٔ و نصف مثل ما یجب علی الأمهٔ

(آیـا منظور از نصف، نصف مساوی است، یعنی اگر ایام حیض او هفت روز است سه روز نصف آن ملاک است یا ورود در حیض دوّم کافی است) الحدیث. «۳»

* أحمد بن علی بن أبی طالب الطبرسی فی (الاحتجاج) عن محمد بن عبد اللّه بن جعفر الحمیری

(سند خالی از اشکال نیست)

عن صاحب الزمان ... لأنّ اقلّ العدهٔ حیضهٔ و طهرهٔ تامّهٔ «۴».

از این عبارت، حیضهٔ و نصف استفاده می‌شود چون معنای طهرهٔ تامهٔ این است که طهر تمام شود و وارد عادت دوّم شود، پس لازمهٔ طهره تامّه دخول در عادت بعد است که نتیجهٔ آن حیضهٔ و نصف یعنی شیء من الحیضهٔ الثانیهٔ است که هم دلیل بر ما نحن فیه است و هم مفسر روایت اوّل، که نصف را می‌فرمود، پس معنای نصف دخول در عادت دوّم است.

#### جمع بین طایفهٔ اوّل و دوّم و طایفهٔ سوّم:

دو راه جمع متصوّر است:

۱- جمع بین گروه سوّم و دو گروه قبـل یـک جمع دلالی است به این بیان که می گوییم؛ این طوایف درجات اسـتحباب است، یعنی حیضهٔ واحدهٔ واجب و حیضهٔ و نصف مستحب و حیضتان أشدّ استحباب را دارد که شبیه آن را در مسائل فقهی داریم.

۲- حیضـهٔ و نصف را حمـل بر حیضـتان کنیم یعنی حیضـتان کاملتـان نمی گوییم، بلکه می گوییم یک حیض و ورود در حیض دوّم ملاک است که به قرینهٔ این روایات گروه سوّم به حیض و ورود در حیضه دوّم تفسیر می‌شود البتّه، به این فرض که کاملتان

---

(۱) باب ۲۲ از ابواب متعه.

(۲) جواهر، ج ۳۰، ص ۱۹۶.

(۳) ح ۵، باب ۲۲ از ابواب متعه.

(۴) ح ۷، باب ۲۲ از ابواب متعه.



را نگوییم، ولی ما حیضتان کاملتان می گوییم، که با حیضهٔ و نصف قابل جمع نیست، در این صورت نوبت به ترجیح می‌رسد که در مقام ترجیح شهرت در طرف حیضتان است.

### قول چهارم: طُهران

#### اشاره

این قول از مرحوم مفید است. برای این قول هم دو روایت داریم:

...* عن زرارهٔ

(سند معتبر است)

عن أبی جعفر علیه السلام قال: سألته عن حرّ تحته أمهٔ أو عبد تحته حرّهٔ کم طلاقها

(پس عقد متعه نیست)؟

و کم عدّتها؟ قال: السنّهٔ فی النساء فی الطلاق

(معیار حال زوجه است یعنی اگر حرّه است عدّهٔ حره و اگر امه است عدّهٔ امه نگه می‌دارد)

فإن کانت حرّة فطلاقها ثلاثاً و عدّتها ثلاثة أقراء

(قرء به معنای طهر)

و إن کان حرّ تحته أمة فطلاقها تطلیقتان و عدّتها قرء ان

(از روایات سابقه فهمیدیم که در عقد موقّت عدّه به منزلهٔ امه است). «۱»

روایت دوّم را حدائق از علّامه در مختلف نقل می‌کند:

و إنّما استدل له فی المختلف بما رواه الشیخ عن لیث المرادی

(ابو بصیر)

قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام کم تعتدّ الأمة من ماء العبد؟ قال بحیضة

(طلاق باید در طهر باشد بعد حیضهٔ واحدهٔ و بعد از اتمام ایّام حیض در طهر بعد وارد می‌شود، پس دو طهر ناقص است. در نتیجه طهران را از تعبیر حیضهٔ در مورد امه استفاده می‌کنیم). «۲»

این روایات در مقابل طایفهٔ اوّل و دوّم شاذ است و ترجیح با قول مشهور است.

فتلخّص من جمیع ما ذکرنا که حق با قول حیضتان است.

**بقی هنا شیء:**

مراد از حیضتان آیا کاملتان است یا نه؟ چهار احتمال داده شده است:

۱- کاملتان

۲- اوّلی ناقص و دوّمی کامل

۳- اوّلی کامل و دوّمی ناقص

۴- هر دو ناقص هم باشد اشکالی ندارد یعنی اگر یک روز به پایان عادت مانده و مدّت تمام شده است، که این یک حیض است و بعد از طهر وارد حیض بعد شد که این دو حیض است.

و لکن الانصاف؛ روایات ما حیضتان دارد که ظهور در حیضتان کاملتان دارد چون ناقصه، حیضه نیست و مشهور هم به خاطر وضوح آن متعرّض این قید نشده‌اند.

۵۸ ادامهٔ مسألهٔ ۱۶ ... ۲۸/ ۱۰/ ۸۲

**صورت دوّم: در سنّ من تحیض ولی حیض نمی‌بیند.**

**اشاره**

در این صورت مدّت عدّهٔ او چهل و پنج روز است.

**اقوال:**

مسأله اجماعی است و مخالفی در آن نیست.

صاحب جواهر می‌فرماید:

اجماعاً بقسمیه. «۳»

## دلیل: روایات

### اشاره

روایات زیاد (بیش از پانزده روایت) است که چه بسا به حدّ تواتر هم برسد؛ بخشی از روایات در ابواب متعه و بخشی در ابواب عدد است، قسمتی در مستدرک و قسمتی در بحار «۴» آمده است. بعضی از روایات صحیح و معتبر و بعضی ضعف سند دارد که من حیث المجموع کافی است. بعضی از روایات تعبیر «خمسة و أربعون یوماً» دارد و بعضی به جای یوم تعبیر «لیلة» دارد و بعضی هیچ یک از این دو تعبیر را ندارد و بعضی از روایات هر دو تعبیر را دارد، برخی دیگر از روایات «شهر و نصف» دارد. اکثر این روایات در مورد متعه است و بعضی در مورد طلاق وارد شده که بالملازمه بر ما نحن فیه دلالت دارد. (ح ۱، ۲، ۳، ۴ و ۶، باب ۲۲، و ح ۱ و ۵ باب ۲۳ ح ۴، باب ۱۸ از ابواب متعه ح ۱ و ۲ باب ۵۲ از ابواب عدد که همهٔ این احادیث به دلالت مطابقی بر ما نحن فیه دلالت دارد، و ح ۲، باب ۴۷ از ابواب عدد به دلالت التزامی دلالت دارد.)

...* عن زرارة عن أبی عبد اللّه علیه السلام إنّه قال: إن کانت تحیض فحیضة و إن کانت لا تحیض فشهر و نصف. «۵»

ماه قمری گاهی بیست و نه روز و گاهی سی روز است ولی وقتی گفته می‌شود شهرٌ و یا شهرٌ و نصف معمولًا در مقام محاسبه سی روز است و الّا اگر بیست و نه روز را معیار قرار دهیم یک روز را باید نصف کنیم و حال آن که چنین نیست.

...* عن أحمد بن محمد بن أبی نصر عن أبی الحسن الرضا علیه السلام قال: قال أبو جعفر علیه السلام: عدّة المتعة خمسة و أربعون یوماً و الاحتیاط خمسة و أربعون لیلة. «۶»

---

(۱) ح ۱، باب ۱۲، از ابواب استیفاء العدد.

(۲) حدائق، ج ۲۴، ص ۱۸۷.

(۳) ج ۳۰، ص ۱۹۹.

(۴) ج ۱۰۰.

(۵) ح ۱، باب ۲۲ از ابواب متعه.

(۶) ح ۲، باب ۲۲ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۷۷

«و الاحتیاط» کلام امام است یا راوی؟

احتیاط در کلام امام بعید است و احتمال این که از روات باشد وجود دارد چرا که سابقاً برای تفسیر حدیث کلماتی را به روایت می‌افزودند.

...* عن ابن بکیر، عن زرارة قال: عدة المتعة خمسة و أربعون یوماً کأنّی أنظر إلی أبی جعفر علیه السلام یعقده بیده خمسة و أربعین

(با دستان خود می‌شمردند «...) ۱»

...* عن محمد بن مسلم فی حدیث أنّه سأل أبا عبد اللّه علیه السلام عن المتعة فقال: إن أراد أن یستقبل أمراً جدیداً فعل

(شوهر اوّل قصد تمدید دارد)

و لیس علیها العدّة منه و علیها من غیره

(اگر با غیر ازدواج می‌کند عدّه دارد)

خمسة و أربعون لیلة. «۲»

اين تعابير با هم متفاوت است و نتيجهٔ آنها هم بالتبع متفاوت است به اين بيان كه اگر مدّت در ابتداى روز تمام شود، از ابتداى روز تا پايان روز چهل و پنجم در واقع چهل و پنج روز و چهل و چهار شب است، مشابه اين برنامه در قصد اقامت ده روز هم هست كه آيا شب هم داخل است يا نه؟

معمولًا «يوم» به معناى عرفى يوم است، نه به معناى بيست و چهار ساعت، به همين جهت ما به ده روز اكتفا مى‌كنيم.

آيا در ما نحن فيه هم مى‌توان اين را گفت؟

خير، چون تعابير مختلف است، بعضى يوم و بعضى يوم و ليلهٔ و بعضى شهر و نصف دارد و احتياط اين است كه به جهت خصوصيّت مقام، چهل و پنج شبانه روز بگوييم پس احتياط واجب رعايت چهل و پنج شبانه روز است.

آيا يوم و ليلهٔ تلفيقى كافى است؟

مراد از يوم و ليلهٔ تلفيقى اين است كه اگر ساعت دوازده ظهر عقد موقّت تمام شود، ما ادامهٔ امروز را تا ساعت دوازده فردا يك روز حساب كنيم و تا آخر به همين كيفيّت حساب كنيم تا به ظهر روز چهل و ششم برسيم كه چهل و پنج روز تلفيقى است.

على القاعده اين كار درست است و لو صاحب جواهر نمى‌پذيرد، چرا كه غالباً اتمام مدّت اوّل طلوع فجر نيست و دليلى نداريم كه نصف روز را حساب نكنيم پس چون همهٔ مصاديق در اينجا تلفيقى است الّا شذّ و ندر پس به صورت تلفيقى حساب مى‌كنيم.

## روايت معارض

ظاهراً يك روايت معارض هم در اينجا داريم (روايت اسماعيل بن فضل هاشمى «۳») كه خمسهٔ و اربعون دارد و مرحوم علّامهٔ مجلسى در بحار آن را نقل كرده و تعبير «شهرهٔ» دارد ولى سابقاً سند حديث را نپذيرفتيم پس حديث معارضى نداريم.

## بقى هنا شىء:

افرادى كه غير مستقيمهٔ العاده (هر دو ماه يك بار حيض مى‌شوند) و يا مسترابه (حيض به تأخير مى‌افتد و احتمال باردارى مى‌رود) هستند وظيفهٔ اينها چيست، اگر سراغ حيضتان بروند ممكن است شش ماه طول بكشد؟

ظاهر اين است كه اطلاقات حيضتان براى افرادى است كه مستقيمه هستند و ناظر به متعارف است و متعارف اين است كه در هر ماه حيض ببيند به همين جهت در اين موارد به اطلاق روايات خمسهٔ و اربعون تمسّك مى‌كنيم و شاهد آن هماهنگى بين دو حدّ حيض است كه اگر قائل به حيضتان شويم و عدهٔ اين زن شش ماه طول بكشد، تناسبى با چهل و پنج روز ندارد، به همين جهت در اين افراد چهل و پنج روز را قائل مى‌شويم.

۵۹ ادامهٔ مسألهٔ ۱۶ ... ۲۹/ ۱۰/ ۸۲

## صورت سوّم: زن باردار است.

## اشاره

مرحوم امام (ره) در عبارت مسألهٔ شانزدهم فرمودند:

...و لو كانت حاملًا فعدّتها الى أن تضع حملها كالمطلقهٔ على إشكال فالاحوط مراعات أبعد الأجلين (چهل و پنج روز يا وضع حمل).

همان گونه كه مطلّقه اگر باردار باشد عدّه‌اش وضع حمل است در متعه هم چنين است ولى در ادامه «على اشكال» مى‌فرمايند كه

ظاهراً مسأله در نظر ایشان دارای اشکال است.

**اقوال:**

بعضی ادعای اجماع کرده‌اند. مرحوم سبزواری در مهذب الاحکام ادّعای اجماع می‌کند و صاحب جواهر هم در این مسأله می‌فرمایند:

بلا خلاف و لا إشکال (یعنی ابعد الاجلین بدون خلاف و اشکال است).

ولی جالب این است که مرحوم محقق در شرایع (متن جواهر) می‌فرمایند:

---

(۱) ح ۳، باب ۲۲ از ابواب متعه.

(۲) ح ۱، باب ۲۳ از ابواب متعه.

(۳) ح ۸، باب ۴ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۷۸

أبعد الأجلین علی الاصح که این نشان می‌دهد مسأله اجماعی نیست و صاحب جواهر برای این که کلام خود را توجیه کند می‌فرماید «علی الاصح» برای مطالب ما قبل است در حالی که ظاهر این است که به همین مطالب مربوط است.

تصوّر ما این است که مسأله اجماعی نیست زیرا عدّهٔ زیادی متعرّض این مسأله نشده‌اند، پس اجماع در اینجا دل گرم‌کننده نیست و ظاهراً فقها به خاطر خوف از اجماع «علی اشکال» گفته‌اند، پس مسأله دارای دو قول است:

۱- مانند مطلّقه عدّه‌اش وضع حمل است.

۲- ابعد الاجلین از عدّه (چهل و پنج روز) و وضع حمل.

**دلیل: عموم ادلّه**

**اشاره**

در این مسأله روایت خاصی نداریم و دلیل آن فقط عموم ادلّه است و یا به تعبیر صاحب جواهر لدلالهٔ العامّین، یکی آیهٔ «وَ أُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ » «... ۱» و دیگری عمومات چهل و پنج روز است که بین این دو را جمع کرده و ابعد الاجلین را می‌گویند.

**الف) عموم آیهٔ**

«وَ اللّائِی يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَ اللّائِی لَمْ يَحِضْنَ وَ أُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ.»

آیا این آیه دربارهٔ مطلّقات دائمات است یا متعه را هم شامل می‌شود؟ سه ماه در مورد عقد دائم است و عدّهٔ عقد موقّت چهل و پنج روز است و بعید است که ذیل آیه در مورد متعه و دائم باشد پس شمول آیه نسبت به موقّت بعید است.

**ب) عموم روایات:**

روایات در باب اولات الأحمال زیاد است که عمدتاً در سه باب از ابواب عِدَد نقل شده و در باب نُه یازده حدیث، باب ده یک

حدیث و باب یازده دو حدیث است که مجموعاً چهارده حدیث است که در همه سخن از مطلّقه و در مورد عقد دائم است، پس اولات الأحمال به عقد دائم مربوط است نه متعه.

بعضی حرف عجیبی زده و طلاق را به معنای مطلق جدایی دانسته‌اند که پایان عقد در متعه را هم شامل می‌شود در حالی که در اصطلاح قرآن و روایات، جدایی عقد دائم را طلاق می گویند؛ به تعبیر دیگر طلاق به معنای رها کردن است که مربوط به عقد دائم است، ولی عقد موقّت فقط پایان مدّت است.

بنابراین هر چهارده حدیث مصدّر به طلاق است و مطلّقات هم در عقد دائم است، پس باید بگوییم فقط روایات چهل و پنج روز باقی می‌ماند چون عمومات اولات احمال برای متعه نیست. حال آیا می‌توان این را ادّعا کرد که زن باردار بعد از چهل و پنج روز عدّه‌اش تمام شود و بتواند با شوهر جدید ازدواج کند؟

بنابراین بهتر این است که بگوییم عقد موقّت بالاتر از عقد دائم نیست و لذا ابعد الاجلین را نمی‌توان پذیرفت چون در این صورت کار عقد موقّت مشکل‌تر از عقد دائم می‌شود، در حالی که عقد موقّت هیچ اولویّتی ندارد و به عکس است یعنی عقد دائم اولویّت دارد و اگر در عقد دائم وضع حمل، پایان عدّه است در عقد موقّت به طریق اولی باید وضع حمل پایان عده باشد و لو کمتر از ۴۵ روز باشد و به همین جهت است که مقدار عدّه در عقد دائم سه ماه و در موقّت چهل و پنج روز است، چون در عقد دائم احتمال تداخل میاه بیشتر است زیرا یطلب منه الولد، و اگر عدّه برای حریم زوجیّت باشد عقد دائم بیشتر حریم دارد.

بنابراین ما معتقدیم عمومات اولات الاحمال متعه را شامل نیست و با ضمیمهٔ قیاس اولویّت که می گوید عقد دائم کارش از عقد موقّت مشکل‌تر است أبعد الأجلین را کنار می گذاریم و واهمه‌ای از اجماع نداریم، چون اجماع نیست بلکه عدم خلاف است.

توضیح آیه:

آیه دارای پیچ و خم‌های متعدّد است:

منظور از «وَ اللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ» چیست؟ اگر منظور یائسه است، آیا یائسه باید سه ماه عدّه نگه دارد؟ در حالی که کسی این گونه فتوا نداده است.

«إِنِ ارْتَبْتُمْ» به چه معناست؟ سه معنا گفته شده که در تفسیر نمونه ذکر شده است:

۱- ان ارتبتم فی الحمل اگر احتمال دادید که یائسه حامله شده است سه ماه دست نگه دارید که این قول قائل دارد و می گویند یائسه در جایی که شک در حمل است باید عدّه نگه دارد.

۲- مرحوم طبرسی در مجمع البیان می گوید اگر در یائسه بودن شک کنید، که این معنا با آیه سازگار نیست، چون در ابتدا و اللائی یئسن من المحیض دارد و شک در یائسه بودن نیست.

۳- إن ارتبتم یعنی اگر حکم اللّه را نمی‌دانند حکمش این

---

(۱) آیهٔ ۵، سورهٔ طلاق.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۷۹

است (إن ارتبتم فی الحکم).

از بین این احتمالات احتمال اوّل بهتر است.

«وَ اللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ» یعنی چه؟ یعنی هنوز بالغ نشده است و یا لم یحضن و هنّ فی سن من تحیض که ظاهراً احتمال دوّم مراد است.

در مجموع آیه ارتباطی به عقد موقّت ندارد و راه عقد موقّت تمسّک به اولویّت است.

۶۰ ادامهٔ مسألهٔ ۱۶ ... ۳۰/ ۱۰/ ۸۲

## صورت چهارم: عدّهٔ وفات

### اشاره

این صورت دارای دو قسم است:

۱- زن باردار نیست.

۲- باردار است.

مرحوم امام در ذیل مسألهٔ شانزدهم فرمودند:

و أمّا عدتها من الوفات فأربعهٔ أشهر و عشرهٔ أيّام إن كانت حائلًا و أبعد الأجلين منها و من وضع حملها إن كانت حاملًا كالدائمهٔ یعنی منقطعه و دائم در عدّهٔ وفات تفاوتی ندارند.

### ۱- زن باردار نیست:

#### اقوال:

مرحوم صاحب جواهر، چهار ماه و ده روز را مشهور می‌داند یعنی مسأله اتّفاقی نیست و می‌فرماید:

وفاقاً للمشهور. «۱»

مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

أشبههما (مطابق قواعد و عمومات) و أشهرهما (معلوم می‌شود که قول مقابل هم مشهور است) كما حكاه جماعهٔ من أصحابنا أنّها أربعهٔ أشهر و عشرهٔ أيّام. «۲»

مرحوم شهید ثانی هم در مسالک تعبیر به اشهر دارد و می‌فرماید:

و قد اختلف الأصحاب فی مقدار عدّتها فالأشهر بينهم ما اختاره المصنف (محقق در شرايع) من أنّها تعتدّ بأربعهٔ أشهر و عشرهٔ أيّام. «۳»

افراد مهمّی در بین مخالفین هستند و تعبیر به اشهر هم به خاطر همین است که در مقابل افراد بزرگی مانند مرحوم مفید، سیّد مرتضی، سلّار و ابن ابی عقیل قرار دارند.

مرحوم سبزواری با وجود این مخالفت‌ها مسأله را اجماعی می‌داند. بعضی می‌گویند شاید ایشان مخالفها را به حساب نیاورده‌اند، که در جواب باید گفت مخالف‌های به این عظمت را نمی‌توان به حساب نیاورد، پس مسأله اجماعی نیست.

#### ادلّه قول مشهور (چهار ماه و ده روز)

##### اشاره

سه دلیل بر قول مشهور دلالت می‌کند:

##### ۱- عموم آیه:

آیهٔ «وَ الَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَ يَذَرُونَ أَزْواجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَ عَشْراً» «۴» اطلاق دارد و شامل زوجهٔ موقّت و دائم

می‌شود و در ذیل و صدر آیه دلیلی بر این نیست که آیه مربوط به عقد دائم باشد.

**۲- اطلاق روایات:**

روایات زیادی داریم که مطلق است:

* عبد اللّه بن جعفر فی (قرب الاسناد) عن عبد اللّه بن الحسن عن علی بن جعفر عن اخیه قال: سألته عن المتوفّی عنها زوجها کم عدّتها؟

قال أربعة أشهر و عشراً. «۵»

روایت مطلق است و تمام زوجها را شامل می‌شود.

روایات «۶» زیاد است که بعضی کلمهٔ طلاق دارد ولی روایاتی که کلمهٔ طلاق ندارد عامّ است و دائم و موقّت را شامل می‌شود.

**۳- روایات خاصّه:**

روایاتی که در خصوص متعه وارد شده است:

...* عن عبد الرحمن بن الحجاج قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن المرأة یتزوّجها الرجل متعة ثم یتوفّی عنها زوجها هل علیها العدة؟

فقال: تعتدّ أربعة أشهر و عشراً

(سند روایت معتبر و دلالت آن تا اینجا خوب است و دلیلی برای قول مشهور است ولی ذیلی دارد که کار حدیث را مشکل می‌کند)

فإذا انقضت أیّامها و هو حیّ فحیضة و نصف مثل ما یجب علی الأمة «... ۷»

این ذیل با چیزی که ما اختیار کردیم (حیضتان) سازش ندارد، البتّه گفتیم حیضهٔ و نصف در واقع حیضتان است ولی ناقص.

آیا می‌توان به حدیثی که بخشی از آن قابل قبول و بخشی غیر قابل قبول است، استدلال کرد و آیا بنای عقلا در حجّیت

---

(۱) ج ۳۰، ص ۱۹۹.

(۲) ج ۷، ص ۳۴.

(۳) ج ۱۰، ص ۳۰۴.

(۴) آیهٔ ۲۳۴، سورهٔ بقره.

(۵) وسائل، ج ۱۵، ح ۶، باب ۳۰ از ابواب عدد.

(۶) وسائل ج ۱۵، باب ۳۰ از ابواب عدد.

(۷) ح ۱، باب ۵۲ از ابواب عدد.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۸۰

خبر واحد شامل موردی که صدر و یا ذیل آن مشکلی دارد می‌شود؟

...* عن زرارة قال سألت ابا جعفر علیه السلام ما عدّة المتعة إذا مات عنها الذی تمتّع بها؟ قال: أربعة أشهر و عشراً قال: ثم قال: یا زرارة کل النکاح إذا مات الزوج فعلی المرأة حرة کانت أو أمة و علی أیّ وجه کان النکاح منه متعة أو تزویجاً أو ملک یمین فالعدة أربعة أشهر و عشراً

(همهٔ نکاح‌ها، خواه دائم یا موقّت و یا حرّه همه را شامل است «...) ۱»

این روایت هم دارای مشکل است چرا که در امه فتوای مشهور چهار ماه و ده روز نیست بلکه دو ماه و پنج روز است، بنابراین روایات حاضر خالی از ابهام نیست.

حال اگر دست ما به چیز دیگری نرسد، اطلاق آیه و روایات به ضمیمهٔ عمل مشهور برای ما کافی است.

**ادلّهٔ قول دوّم (شصت و پنج روز):**

**۱– روایت:**

...* و بإسناده عن علی بن الحسن الطاطری

(در سند علی بن حسن طاطری است که تضعیف شده است و به او طاطری می‌گویند چون پارچه‌فروش بود و پارچه‌هایی به نام طاطر می‌فروخت)

عن علی بن عبید الله بن علی بن أبی شعبهٔ الحلبی عن أبیه عن رجل

(مرسله است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن رجل تزوّج امرأهٔ متعهٔ ثم مات عنها ما عدّتها؟ قال: خمسهٔ و ستون یوماً. «۲»

جواب از دلیل:

این حدیث با احادیث سابقه معارض است؛ بعضی برای توجیه حدیث گفته‌اند که امرأهٔ به معنای امه است، ولی این توجیه درست نیست که بدون قرینه روایت را حمل بر امه کنیم، علاوه بر این سند روایت ضعیف است و مخالفین مشهوری هم در مسأله موجود است، پس نمی‌توانیم آن را بپذیریم در نتیجه قول سیّد مرتضی و مفید و دیگران مردود است.

۶۱ ادامهٔ مسألهٔ ۱۶ ... ۱/ ۱۱/ ۸۲

**۲– شباهت زوجهٔ متعه و أمه:**

می‌دانیم زوجهٔ متعه، شبیه امه در عقد دائم است. روایت می‌فرمود در حال حیات عدّهٔ اینها شبیه هم است حال وقتی در حال حیات مثل هم هستند در ممات هم مثل هم هستند (یتساویان میتا کما یتساویان حیّاً فی العدّهٔ).

روایتی که اینها را مساوی قرار می‌داد می‌فرمود:

و عدّهٔ المطلّقهٔ ثلاثهٔ أشهر و الأمهٔ المطلّقهٔ علیها نصف ما علی الحرهٔ و کذلک المتعهٔ علیها مثل ما علی الأمهٔ. «۳»

ظاهر تعبیر «کذلک» مسألهٔ حال حیات است، حال که در حال حیات مساوی است در ممات هم مساوی است.

جواب از دلیل: صاحب جواهر می‌فرماید این یک قیاس ظنّی است چون روایت عمومیّت ندارد که همه چیز آنها شبیه هم است و روایت فقط حال حیات را می‌گوید، علاوه بر این قیاس ظنّی از مذهب ما نیست، پس دلیل دوّم هم قابل قبول نیست.

سلّمنا؛ روایت حال حیات و ممات هر دو را می‌گوید (امه و زوجهٔ متعه در همه چیز مثل هم هستند) در این صورت روایت عام است، از سوی دیگر عمومات قول اوّل (آیه از نظر زوجهٔ دائمه و موقّت) عام بود و روایت از جهت عدّهٔ حیات و ممات عام است، و نسبت بین این دو عام عموم من وجه است که مادهٔ اجتماع آن عدّهٔ متعه در حال فوت شوهر است. در عام و خاص من وجه مرجّحات اعمال نشده و معمولًا تساقط می‌شود و به اصول رجوع می‌کنیم. اگر ما قرآن را مقدّم ندانیم باید سراغ اصل برویم، به این بیان که اگر کسی استصحاب را در شبهات موضوعیّه جاری بداند اینجا بعد از شصت و پنج روز استصحاب می‌کند تا چهار ماه و ده روز و اگر کسی استصحاب را در شبههٔ موضوعیّه جاری نداند، جای اصالهٔ الاحتیاط است و نمی‌توان به اصالهٔ الاباحهٔ تمسّک کرد که نتیجهٔ احتیاط قول مشهور است.

بنابراین تا اینجا ما قول مشهور را قبول کردیم و قول دوّم را هم کنار گذاشتیم، البتّه یک روایت «۴» هم داریم که قائل ندارد و می‌گوید چهل و پنج روز عدّه نگه دارد. این حدیث معرض عنها است و آن را کنار می‌گذاریم، بعضی حمل کرده و گفته‌اند که راوی حال حیات و ممات را اشتباه کرده است یعنی می‌خواسته عدّهٔ حیات را بگوید ولی اشتباهاً عدّهٔ ممات را گفته است.

### ۲- زن باردار است

#### اشاره

اتّفاق نظر بر ابعد الأجلین است.

#### دلیل: روایات

شش حدیث که در باب ۳۱ از ابواب عدد آمده است و همه

---

(۱) ح ۲، باب ۵۲ از ابواب عدد.

(۲) ح ۴، باب ۵۲ از ابواب عدد.

(۳) ح ۲، باب ۵۲ از ابواب عدد.

(۴) ح ۴، باب ۵۲ از ابواب عدد.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۸۱

تعبیر به زوجه دارد و زوجه مطلق است و متعه و غیر متعه را شامل می‌شود و حکم به ابعد الاجلین می‌کند.

## [مسألة ۱۷: یستحب أن تکون المتمتّع بها مؤمنة عفیفة]

#### اشاره

۶۲ مسألة ۱۷ (شرائط الزوجة المتمتّع بها ...) ۴/ ۱۱/ ۸۲

مسألة ۱۷: یستحب أن تکون المتمتّع بها مؤمنة (شیعهٔ اهل بیت علیهم السلام)

عفیفة (در مقابل زانیه)

و السؤال عن حالها قبل التزویج و أنّها ذات بعل أو ذات عدّة أم لا و أمّا بعده فمکروه و لیس السؤال و الفحص عن حالها شرطاً فی الصحّة (حتّی سؤال از عدّه و ذات بعل بودن واجب هم باشد باز شرط صحّت نیست).

#### عنوان مسأله:

در این مسأله مرحوم امام به سه مستحب اشاره می‌فرمایند:

ایمان، عفّت و سؤال از حال زن.

مرحوم شهید ثانی در مسالك در شرح کلام محقق می‌فرماید:

هذه أمور معتبرة فی کمالها (متعه) ذکر منها ثلاثة: الأوّل کونها مؤمنة ... الثانی کونها عفیفة غیر زانیة ... الثالث أن یسألها عن حالها مع التهمة بأنّ لها زوجاً أو معتدّة (در جایی که متّهم است یعنی قرائن ظنّیه‌ای وجود دارد). «۱»

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ ه ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج‌۵، ص: ۸۱

### ۱- ایمان:

#### اشاره

در مورد این شرط تعبیر به اجماع ندیده‌ایم ولی غیر واحدی از بزرگان مثل صاحب مسالك، صاحب ریاض، مرحوم محقق، صاحب جواهر و دیگران آن را ذکر کرده و ارسلوه ارسال المسلّمات (آن را مسألهٔ مسلّمی دانسته‌اند).

### دلیل: روایات

#### اشاره

دلیل عمدهٔ ما روایات است که بعضی صحیح و بعضی غیر صحیح، ولی در مجموع متضافر است، علاوه بر این معمول بها هم هست البتّه اگر نگوییم که در مستحبّات معمول بها بودن کافی نیست چرا که مستحبّات ممکن است از باب تسامح در ادلّهٔ سنن معمول بها باشد.

...* عن محمّد بن اسماعیل

(ابن بزیع از صحابهٔ امام رضا علیه السلام و مردی فاضل، دانشمند وثقه است)

عن الرضا علیه السلام فی حدیث أنّه سأل عن المتعهٔ فقال لا ینبغی لک أن تزوّج إلّا بمؤمنهٔ أو مسلمهٔ

(لا ینبغی نشانهٔ استحباب و کراهت است). «۲»

این روایت چگونه به درد استدلال می‌خورد بـا آن که تعبیر «مؤمنـهٔ أو مسـلمهٔ» دارد که در مقابـل «کـافرهٔ» است و برای مـا نحن فیه (شرط ایمان) کافی نیست؟

ممکن است چنین بگوییم: چون مؤمنـهٔ را ابتـدا ذکر کرده و تقـدیم مشعر به ترجیـح است، یعنی تـا زمانی که به مؤمنـهٔ دست رسی هست سراغ مسلمه نروید و تا زمانی که مسلمهٔ هست سراغ کافره نروید.

...* عن الحسن التفلیسی

(سند ضعیف است)

قال: سألت الرضا علیه السلام أ یتمتّع من الیهودیّهٔ و النصرانیهٔ؟ فقال: یتمتّع من الحرّهٔ المؤمنهٔ أحبّ الیّ و هی اعظم حرمهٔ منها.

(ظهور روایت در استحباب خوب است). «۳»

...* عن محمد بن العیص قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن المتعهٔ فقال: نعم إذا كانت عارفهٔ

(مؤمنهٔ)

قلنا: فإن لم تکن عارفهٔ؟ قال:

فأعرض علیها

(مکتب اهل بیت علیهم السلام بر او عرضه کن)

و قل لها فإن قبلت فتزوجها و إن أبت أن ترضى بقولک فدعها الحديث. «۴»

ظاهر این روایت شرطیّت عارفه بودن و وجوب آن است یعنی ازدواج غیر مؤمنه جایز نیست و لکن به قرینهٔ روایات دیگر و به قرینهٔ اجماع، مسلّم است که ازدواج موقّت و حتّی ازدواج دائم با غیر عارفه اشکال ندارد، پس معلوم می‌شود که روایت به معنای استحباب است.

* عن أبی مریم عن أبی جعفر علیه السلام أنّه سئل عن المتعة فقال: إنّ المتعة الیوم لیست کما کان قبل الیوم إنهنّ کنّ یومئذٍ یؤمنّ (احتمال دارد «یؤمنّ» به معنای عارفه بودن باشد و احتمال دیگر این است که از نظر زانیه نبودن و عفیفه بودن سابقاً ایمن بوده‌اند ولی اکنون مشتبه شده است)

و الیوم لا یؤمن فاسألوا عنهنّ. «۵»

اگر به عارفه برگردانیم معنایش این می‌شود که سابقاً فقط شیعه‌ها به متعه قائل بوده‌اند و لذا نساء عارفه به این میدان می‌آمدند ولی کم کم متعه به زنان غیر مؤمنه هم سرایت کرد و جمعی از زنان اهل سنّت نیز به این میدان آمدند پس سابقاً سؤال از مذهب جایی نداشت چون شیعه‌ها تنها بودند ولی اکنون در بین زنان اهل تسنّن هم هست پس سؤال کنید.

امّا اگر احتمال دوّم (عفیفه بودن) را برای روایت ذکر کنیم معنی روایت این است که سابقاً فقط زن‌های عفیف بودند ولی الان زن‌های غیر عفیف هم هستند، در این صورت سؤال از عفّت کنید.

---

(۱) ج ۱۰، ص ۳۰۴.

(۲) ح ۲، باب ۷ از ابواب متعه.

(۳) ح ۳، باب ۷، از ابواب متعه.

(۴) ح ۱، باب ۷، از ابواب متعه.

(۵) ح ۱، باب ۶ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۸۲

همان گونه که بیان شد این حدیث دو احتمال دارد که سؤال کردن دلیل بر هیچ یک نیست و هر دو محتمل است و یُؤمِنّ وَ یُؤْمَنَّ هر دو درست است، البتّه هیچ یک از این دو استدلال شاهد روشنی ندارد، پس حدیث مبهم است.

## حدیث معارض:

در مقابل این احادیث یک حدیث معارض داریم که می‌گوید سراغ مؤمنه نروید:

* عن الحسن بن علی

(ابن فضال)

عن بعض أصحابنا

(مرسله است)

یرفعه

(مرفوعه است یعنی بین راوی و امام فاصله است)

الی أبی عبد اللّه علیه السلام قال: لا تمتّع بالمؤمنة فتُذِلَّها

(سبب ذلّت او می‌شود). «۱»

این روایت از تزویج مؤمنه منع می‌کند منتها سندی ندارد.

مرحوم شیخ طوسی بعد از نقل روایت مطلبی دارد که صاحب وسائل نقل کرده و می‌فرماید:

هذا شاذّ و یحتمل أن یکون المراد به إذا کانت المرأة من أهل بیت الشرف یلحق أهلها العار و یلحقها الذلّ و یکون ذلک مکروهاً.

این روایت سندی ندارد و اگر فرض کنیم که سندی داشته باشد از آن معلوم می‌شود که مسألهٔ عنوان ثانوی است و از نظر عنوان اوّلی باید مؤمنه باشد، چون چه بسا از این ازدواج ولدی متولّد شود و بهتر است ولد از مؤمنه متولّد شود؛ منتها گاهی عنوان ثانوی وجود دارد به این بیان که در بعضی از جوامع و بعضی از بیوت مسألهٔ متعه شدن برای آنها عیب و ذُلّ محسوب می‌شود، بنابراین عنوان ثانوی است و عنوان ثانوی با عنوان اوّلی نزاعی ندارد، و ما هم که قائل به اشتراط ایمان هستیم اگر عناوین ثانویه‌ای پیدا شود ما هم به آن قائلیم، ولی این عنوان ثانوی در همه جا نیست و بعضی هستند که ممکن است کارشان همین باشد و یا بعضی می‌خواهند مدّتی با هم زندگی کنند تا ببینند می‌توانند به صورت دائم با هم زندگی کنند یا نه، و یا جوانانی که قبل از عقد دائم با هم عقد موقّت می‌بندند تا در خرید بازار راحت باشند و یا زنانی که شوهر خود را از دست داده‌اند و در حدّی نیستند که کسی آنها را به عقد دائم درآورد و لذا عقد موقّت می‌شوند و این ذُلّی نیست، پس این حدیث بر فرض صحّت نمی‌تواند معارضه کند چون عنوان ثانوی است و محدود به اشخاص معیّنی است نه همه جا.

۶۳ ادامهٔ مسألهٔ ۱۷ ... ۵/ ۱۱/ ۸۲

## ۲– عفیفه:

شرط عفیفه هم در کلمات علما مطرح شده و ارسلوه ارسال المسلّمات و روایتی هم داریم که به آن استدلال کرده‌اند که روایت ضعیفی است.

...* عن أبی سارة

(مجهول الحال)

قال سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عنها یعنی المتعة فقال لی: حلال فلا تزوّج الّا عفیفة إنّ اللّه عزّ و جلّ یقول: وَ الَّذِینَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حافِظُونَ*

(حافظ عن غیر عفائف)

فلا تضع فرجک حیث لا تأمن علی درهمک. «۲»

سند روایت مشکل دارد ولی دلالت روایت خوب است و ظاهر نهی تحریم است، مخصوصاً استدلال به آیهٔ قرآن شده که ظاهر آیه هم همین است. پس روایت اگر سند داشت ظهور در حرمت غیر عفیفه داشت.

اللهم الّا أن یقال، ما قائلی به حرمت نداریم یعنی حرمت غیر عفائف دلیل ندارد لذا حمل بر کراهت شده است (انتخاب عفیفه مستحبّ است).

و امّا ذیل روایت که می‌فرمود: «لا تضع فرجک حیث لا تأمن علی درهمک» به چه معناست؟ مرحوم صاحب حدائق «۳» در مورد این جمله سه احتمال بیان فرموده است:

۱– شما وقتی که بخواهی درهم به کسی بسپاری شخص آلوده را انتخاب نمی‌کنی حال امانت ناموسی را چگونه به شخص غیر عفیف و بی‌بندوبار می‌سپاری.

۲– جایی نرو که ممکن است دراهم تو را بگیرد و فرار کند و وفای به عقد نکند. این تفسیر خیلی بعید به نظر می‌رسد.

۳- ممکن است از این زن فرزندی برای تو بوجود بیاید، پس نطفهٔ خودت را در جایی قرار نده که در مورد درهم خود به او اطمینان نمی‌کنی. این تفسیر در واقع مکمّل تفسیر اوّل است و مراد هم همین است که در مسائل ناموسی و همسری که ممکن است ولد هم بدنیا بیاید، سراغ این افراد نرو چرا که ممکن است خیانت کند.

فقها تنها به این روایت استدلال کرده‌اند در حالی که در باب

---

(۱) ح ۴، باب ۷ از ابواب متعه.

(۲) ح ۲، باب ۶ از ابواب متعه.

(۳) ج ۲۴، ص ۱۲۸.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۸۳

هشت از ابواب متعه روایات متعدّدی داریم که از نکاح زن فاجره نهی می‌کند، چرا به این روایات استدلال نکرده‌اند؟

تصوّر ما این است که بین غیر عفیفه و فاجره فرق گذاشته‌اند به این بیان که عفّت دو معنا دارد:

۱- عفّت در مقابل آلودگی به زنا و فجور.

۲- عفّت به معنای حجاب و پرهیز از نامحرم.

حال بگوییم در این مسأله عفیفه در مقابل زنان بی‌بندوبار است و لو فاجره هم نباشند و در مسألهٔ هیجدهم در مورد فاجره است، پس آن همه روایاتی که به روشنی دلالت بر نهی از ازدواج با فاجره و زانیه می‌کند و به آن استدلال نکرده‌اند به جهت فرق گذاشتن بین عفّت و لا عفّت و فجور و لا فجور است.

### ۳- استحباب سؤال از حال زن:

#### اشاره

مستحب است قبل از خوانـدن عقد از زن در مورد ذات بعل بودن و در عدّه بودن سؤال کند. این اسـتحباب قبل از عقد است نه بعد از عقد. این استحباب هم در کلمات علما از قبیل ارسال مسلّمات است و به روایتی تمسک شده است که از نظر سند و دلالت خوب است:

* محمّد بن یعقوب، عن محمّد بن یحیی، عن أحمد بن محمّد

(ممکن است احمد بن محمد بن عیسی باشد و یا احمد بن محمد بن خالد باشد که علی کل حال ثقه است)

عن ابن محبوب، عن أبان

(هر دو از اصحاب اجماع هستند)

عن أبی مریم

(ثقه)

عن أبی جعفر علیه السلام أنّه سئل عن المتعهٔ فقال: إنّ المتعهٔ الیوم لیست کما کانت قبل الیوم إنّهنّ کان یومئذ یؤمنّ

(دو احتمال دارد که سابقاً بیان شد)

و الیوم لا یؤمنّ فاسألوا عنهنّ. «۱»

از آنها سؤال کنید به چه معناست؟ آیا از خود آنها سؤال کنید یا دربارهٔ آنها سؤال و تحقیق کنید، کدام مراد است؟

برای روشن شدن جواب باید کلمهٔ «سأل» را در لغت بررسی کنیم. «سأل» در لغت دو معنا دارد:

۱- تقاضا کردن

۲- سؤال کردن

اگر به معنای تقاضا و طلب باشد دو مفعول می‌گیرد بدون حرف جر مثلًا «سألت اللّه تعالی شفاء ک» و در صورتی که به معنای سؤال باشد یک مفعول بی‌واسطه و مفعول دیگر را با حرف جرّ «عن» می‌گیرد مثلًا «سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن المتعهٔ» دو مفعول دارد که یکی به واسطهٔ حرف جر است. مفعول اوّل کسی است که مورد سؤال واقع می‌شود و مفعول دوّم چیزی است که در مورد آن سؤال می‌شود، بنابراین روایت که می‌فرماید «و السؤال عن حالها» معنایش سؤال از خود زن نیست بلکه تحقیق در مورد زن است.

صاحب مسالک می‌فرماید: بعضی گفته‌اند که از خود آنها سؤال کنید در حالی که روایت چنین چیزی ندارد. در اینجا حق با صاحب مسالک است چون روایت چنین چیزی نداشت، ولی روایت عام است و می گوید دربارهٔ آنها سؤال کنید که گاهی از خود آنها سؤال می کنیم و گاهی دربارهٔ آنها از مردم سؤال می کنیم. بعضی گفته‌اند که از غیر خودشان سؤال کنید، چون سؤال از خود آنها لغوست.

و لکن الانصاف، گاهی سؤال کردن از خود شخص مسائل را واضح می کند مانند بازجویی‌هایی که انجام می‌شود.

در مقابل این روایات روایاتی داریم که نهی از سؤال می کند و غالباً در مورد بعد از ازدواج است، یعنی می‌فرماید حال که ازدواج کردید دیگر سؤال نکن.

آیا روایتی داریم که بگوید قبل از ازدواج سؤال نکن تا با این روایت تعارض کند یا چنین روایتی نداریم؟

۶۴ ادامهٔ مسألهٔ ۱۷ ... ۶/ ۱۱/ ۸۲

## روایات ناهیه:

در مقابل این روایات، روایات متعدّدی است که نهی از سؤال می کند. پس تعارضی واقع می‌شود بین روایات امره و روایات ناهیه.

...* عن فضل مولی محمّد بن راشد

(جزو غلامان آزاد شده و یا از دوستان او بوده)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قلت: إنّی تزوّجت امرأهٔ متعهٔ فوقع فی نفسی أنّ لها زوجاً

(سوء ظنّ پیدا کردم)

ففتشت عن ذلک فوجدت لها زوجاً قال: و لم فتّشت

(امام بر تفتیش مؤاخذه می کند)؟ «۲»

از نظر سند: «فضل» شخص مجهول الحال و بسیار قلیل الروایه است و احتمال دارد غیر از این روایت، روایت دیگری نداشته باشد پس سند ضعیف است.

از نظر دلالت: امام می‌فرماید چرا تفتیش کردی و وظیفهٔ تو تفتیش نبود ولی در روایت دو قید موجود است:

---

(۱) ح ۳، باب ۶ از ابواب متعه.

(۲) ح ۳، باب ۱۰ از ابواب متعه.

۱- زن متّهم بوده است و لا بد قرائن ظنّی دیده، پس مورد اتّهام است.

۲- بعد از ازدواج سؤال کرده و قبل از ازدواج نبوده است.

علاوه بر این از دیگران سؤال کرده است نه از خود زن.

* عن مهران بن محمّد عن بعض أصحابنا

(مرسله است علاوه بر این رجال دیگر سند هم محلّ بحث است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قیل له: إنّ فلاناً تزوّج امرأة متعة فقیل له إنّ لها زوجاً فسألها

(از خود زن سؤال کرد)

فقال أبو عبد اللّه علیه السلام، و لِمَ سألها؟ «۱»

از نظر سند: روایت ضعیف است.

از نظر دلالت: همان دو مورد روایت قبل را دارد، یعنی زن متّهمه بوده و سؤال بعد از ازدواج است.

...* عن محمّد بن عبد اللّه الاشعری قال: قالت للرضا علیه السلام: الرجل یتزوّج بالمرأة فیقع فی قلبه أنّ لها زوجاً فقال: و ما علیه

(تحقیق نکن)

؟ أ رأیت

(آیا فکر می کنی)

لو سألها البیّنة کان یجد من یشهد أن لیس لها زوج

(ظاهراً مورد، موردی است که اقامهٔ بیّنه ممکن نیست چون مثلًا زن در این شهر غریب است و کسی را ندارد تا شهادت دهد). «۲»

از نظر سند: «محمد بن عبد اللّه الاشعری» مجهول الحال است و روایات منقوله از طرف او کم است پس از نظر سند ضعیف است.

از نظر دلالت: همان دو مورد سابق در این روایت هم هست علاوه بر این اقامهٔ بیّنه هم ممکن نیست.

...* عن میسّر

(کدام «میسّر» مراد است؟ پس روایت مجهول الحال است)

قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: ألقی المرأة بالفلاة الّتی لیس فیها أحد فأقول لها: لک زوج؟ فتقول: لا فأتزوّجها؟ قال: نعم هی المصدّقة علی نفسها. «۳»

این روایت با روایات قبل متفاوت است چرا که این روایت در مورد قبل از زوجیّت است و اتّهامی هم نیست و فقط یک سؤال و جواب است، آیا منظور از فحص همین است؟ علاوه بر این، موردی است که راهی برای تفحّص نیست و این حدّ اقلی است که برای ازدواج لازم است.

صاحب وسائل حدیث دیگری را در ذیل این حدیث آورده و می‌فرماید:

...عن أبان بن تغلب قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام و ذکر مثله.

یعنی همین روایت را أبان از امام علیه السلام نقل کرده است و در واقع یک روایت دیگر می‌شود، ولی در بعضی از چاپ‌ها در پاورقی حدیث را نقل کرده‌اند که با حدیث میسّر متفاوت است:

قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام إنّی أکون فی بعض الطرقات فأری المرأة الحسناء و لا آمن أن تکون ذات بعل أومن العواهر قال: لیس هذا علیک إنّما علیک أن تصدّقها فی نفسها.

البتّه نتیجهٔ دو روایت یکی است ولی روایت خیلی از نظر الفاظ متفاوت است و فقط از بعضی جهات شبیه هم هستند.

به هر حال روایت برای موردی است که قبل ازدواج است و زن متّهمه و قابل تحقیق نیست.

...* عن أبان بن تغلب عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی المرأة الحسناء تری فی الطریق و لا یعرف أن تکون ذات بعل أو عاهرة فقال: لیس هذا علیک إنّما علیک أن تصدّقها

(این روایت ظاهراً همان روایت أبان است) «۴».

هیچ یک از این أحادیث ظاهراً سند قابل قبولی ندارد ولی تضافر دارد و دیگر نیاز به بحث از سند نیست.

## جمع بین روایات:

دو راه جمع بین روایات موجود است:

۱- روایاتی که دستور به سؤال می‌داد در مورد قبل از زواج و روایات ناهیه در مورد بعد از زواج است، پس سؤال قبل از زواج مستحبّ و بعد از زواج جایز نیست.

۲- در جایی که راه تحقیق ندارد، سؤال ندارد ولی در جایی که راه برای تحقیق موجود است سؤال مستحبّ است.

در این بحث و بحث‌های قبل اگر روایت هم نداشتیم از نظر عقل هم سؤال کردن خوب است همان گونه که مؤمنه و عفیفه بودن بهتر است بنابراین در این باب نیازی به روایات نیست و اموری است که عقل هم به آن دلالت دارد.

## [مسألة ۱۸: یجوز التمتع بالزانیة علی کراهیة]

### اشاره

۶۵ مسألة ۱۸ (التمتّع بالزانیة ...) ۷/ ۱۱/ ۸۲

مسألة ۱۸: یجوز التمتع بالزانیة علی کراهیة خصوصاً لو کانت من العواهر و المشهورات بالزنا و ان فعل فلیمنعها من الفجور.

اقوال:

در مسأله سه قول است:

۱- قول مشهور: الجواز مع الکراهة

---

(۱) ح ۴، باب ۱۰ از ابواب متعه.

(۲) ح ۵، باب ۱۰ از ابواب متعه.

(۳) ح ۱، باب ۱۰ از ابواب متعه.

(۴) مستدرک، ج ۱۴، ح ۱، باب ۹ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۸۵

۲- قول مرحوم صدوق در مقنع: حرمت

۳- قول ابن برّاج: جواز مشروط و یا حرمت مشروط یعنی حرام است مگر در جایی که زن را از فجور منع کند.

مرحوم صاحب ریاض، می‌فرماید:

و یکره التمتع بالزانیة کما سبق و لیس شرطاً (شرط صحّت) و لا حراماً لما مرّ خلافاً للصدوق فمنع منه مطلقا و لابن البرّاج إلّا إذا منعها من الفجور ... وفاقاً للأشهر بین الطائفة (کراهت مشهور بین طائفه است). «۱»

صاحب جواهر «۲» هم همین اقوال ثلاثه را نقل می‌کند.

مرحوم محقق ثانی هم در جامع المقاصد «۳» همین مطالب را نقل کرده است. این بزرگواران تعبیرشان به «یکره» است و به نظر ما این تعبیر از تعبیر تحریر الوسیله که «علی کراهیة» می‌فرماید، بهتر است، چون اگر «یکره» گفته شود از ابتدا نشانگر منع است.

**مقتضای اصل:**

اصل در مسأله جواز است چرا که آیهٔ «وَ أُحِلَّ لَکُمْ ما وَراءَ ذلِکُمْ» «۴» عام است و هرکجا شک در جواز و حرمت کنیم به آیه تمسّک می‌کنیم و نیازی به اصالة الحلیّة نداریم.

**ادلّهٔ قائلین به حرمت:**

**اشاره**

ابتدا سراغ ادلّهٔ قائلین به حرمت می‌رویم، چرا که به آیه استدلال کرده‌اند و ما هم برای احترام به قرآن ابتدا سراغ این قول می‌رویم.

**آیهٔ «الزّانِی لا یَنْکِحُ إِلّا زانِیَةً أَوْ مُشْرِکَةً وَ الزّانِیَةُ لا یَنْکِحُها إِلّا زانٍ أَوْ مُشْرِکٌ وَ حُرِّمَ ذلِکَ عَلَی الْمُؤْمِنِینَ»**

**اشاره**

«۵» دو تفسیر عمده در آیه وجود دارد که این دو تفسیر سرنوشت استدلال به آیه را مشخص می‌کند:

**۱- جملهٔ انشائیه است:**

نهی به معنای نهی وضعی (باطل و حرام است) و لا ینکح یعنی اگر کسی سراغ زانیه برود در حکم زناکار است همچنین اگر کسی سراغ زانی برود در حکم زنا کار است پس هم نکاح زانیه و هم نکاح زانی ممنوع است و دو شاهد هم دارد، یکی ذیل آیه است که می‌فرماید «حُرِّمَ ذلِکَ عَلَی الْمُؤْمِنِینَ»، شاهد دیگر این است که هم ردیف شرک قرار داده است یعنی همان گونه که نکاح مشرکه حرام است نکاح زانیه هم حرام است؛ و آیه عامّ است و نکاح دائم و متعه را شامل است.

**۲- جملهٔ خبریه است:**

این تفسیر را صاحب جواهر بیان کرده و اصرار دارد که آیه را بر نهی ارشادی حمل کنیم یا به تعبیر دیگر بر اخبار حمل کنیم یعنی اصلًا نهی نیست، و معنایش این است که آدم‌های بد سراغ آدم‌های بد و آدم‌های خوب سراغ آدم‌های خوب می‌روند، بنابراین این جمله خبریّه است و ذیل آیه هم می‌گوید مؤمن به طبیعت حال سراغ این افراد نمی‌رود و مؤمنان خودشان بر خودشان تحریم می‌کنند و احتمال دیگر این است که «ذلک»، اشاره به زنا باشد نه نکاح زانی و زانیه به این معنا که زنا بر مؤمنین حرام است.
و امّا «مشرک» که در آیه آمده است احتمال دارد اشاره به روایت معروف باشد که «لا یزنی الزانی و هو مؤمن و لا یشرب الشارب و هو مؤمن» یعنی انسان با ایمان با ورود به گناه نورانیّت ایمان از قلب او جدا می‌شود و در حین ارتکاب گناه، نور ایمان خاموش

می‌شود.

و شاهدی هم ذکر می‌کنند که آیهٔ ۲۴ سورهٔ نور است. قرآن بعد از ذکر داستان افک و نهی مؤمنین از مسألهٔ قذف می‌فرماید: «الْخَبِيثَاتُ لِلْخَبِيثِينَ وَ الْخَبِيثُونَ لِلْخَبِيثَاتِ » ... که این آیه مثل آیهٔ سابق است یعنی خوب‌ها با خوب‌ها و بدها با بدها هستند و روایتی به همین مضمون داریم که می‌فرماید:

«المرء علی دین خلیله و قرینه».

از بین این دو تفسیر (نهی تحریمی و جملهٔ خبریّه) کدام را اختیار کنیم؟

تفسیر اوّل با قول مرحوم صدوق موافق است. ما باید نهی را حمل بر حرمت کنیم و قرائنی در آیه داریم که آیه ظاهر در حرمت است.

۶۶ ادامهٔ مسألهٔ ۱۸ ... ۸/ ۱۱/ ۸۲

صاحب جواهر دو مؤیّد برای کلام خود آورده است که یا به سراغ جملهٔ خبریّه می‌رویم و یا اگر انشائیه است کراهت استفاده می‌شود نه حرمت. (قول صدوقی).

شاهد اوّل: جملهٔ «حُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ» است که دلیل بر خبریّه بودن است چون اگر تکلیفیّه باشد، تکلیف فقط برای مؤمنین نیست، حتّی کفّار هم مکلّف به فروع هستند.

---

(۱) ج ۱۰، ص ۲۷۵.

(۲) ج ۳۰، ص ۱۵۹.

(۳) ج ۱۳، ص ۱۶.

(۴) آیهٔ ۲۴، سورهٔ نساء.

(۵) آیهٔ ۳، سورهٔ نور.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۸۶

جواب: خداوند در آیات زیادی از قرآن احکام فرعیّه را مخاطب به «الَّذِينَ آمَنُوا» * آورده است، با این که همه مکلّف هستند، چون کسانی که گوش می‌کنند مؤمنین هستند و دیگران گردن کش و مخالفند. به عنوان مثال در سورهٔ بقره پنج آیه است که احکام فرعیّه را با «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا» * بیان می‌کند:

۱- «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اسْتَعِينُوا بِالصَّبْرِ وَ الصَّلَاةِ» «۱» صلاهٔ منحصر به الذین آمنوا نیست.

۲- «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُبْطِلُوا صَدَقَاتِكُمْ بِالْمَنِّ وَ الْأَذَى» «۲» ابطال صدقه منحصر به مؤمنین نیست.

۳- «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى» «۳» قصاص منحصر به مؤمنین نیست.

۴- «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ» «۴» دستور کتابت دین منحصر به مؤمنین نیست و همه مخاطب به این خطاب هستند.

۵- «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ» «۵» صوم که از احکام فرعی است منحصر به مؤمنین نیست و همه به آن مکلّفند.

این پنج نمونه از سورهٔ بقره است؛ موارد دیگری هم در این سوره و سوره‌های دیگر وجود دارد. پس این قرینه بر جملهٔ خبریّه بودن نیست و ممکن است جملهٔ انشائیه باشد و خطاب به مؤمنین به این جهت باشد که آنها گوشی شنوا دارند.

شاهد دوّم: اگر قائل شوید که جمله انشائیّه است باید قائل به دو چیز حرام شوید:

۱- زن دادن به زانی حرام است.

۲- ازدواج با زانیه حرام است.

در حالی که زن دادن به زانی را حرام ندانسته و فتوا نداده‌اند، پس ناچاریم به جهت وجود این قرینه حمل بر کراهت کنیم.

معنای این کلام صاحب جواهر این است که انشائیه است ولی تنزیهیّه (کراهت).

جواب: ما قائل به حرمت می‌شویم و آن قسمت که به آن فتوا داده نشده (زن دادن به زانی حرام است) با استثنا خارج می‌کنیم و در مقابل صاحب جواهر که قرینه‌ای بر کراهت آورده می‌گوییم قرینه‌ای بر حرمت داریم و آن تعبیر «أَوْ مُشْرِكَةً» است، چون زن گرفتن از مشرکان و دختر دادن به آنها حرام و حرمت آن قطعی است، پس این قرینه بر حرمت است و لعلّ قرینهٔ حرمت قوی‌تر از قرینهٔ کراهت باشد.

بعضی از مفسّران اهل سنّت معتقدند که آیه دلالت بر حرمت دارد، ولی منسوخ است به آیهٔ «وَ أَنْكِحُوا الْأَيامى مِنْكُمْ» «۶» که عام است و شامل همه می‌شود، فرقی نمی‌کند زانی یا زانیه باشد.

جواب: دو جواب می‌دهیم:

۱- دنبالهٔ آیه می‌فرماید «وَ الصّالِحِينَ مِنْ عِبادِكُمْ وَ إِمائِكُمْ» که با این قید زانی و زانیه خارج می‌شود.

۲- إذا دار الامر بین النسخ و التخصیص، تخصیص مقدم است چون تخصیص کثیر و نسخ کم است، پس از آیه استفادهٔ حرمت بعید به نظر نمی‌رسد.

۶۷ ادامهٔ مسألهٔ ۱۸ ... ۱۴/ ۱۱/ ۸۲

یک روایت در مورد تفسیر آیه داریم و از آن استفاده می‌شود که آیه دلالت بر کراهت دارد و اگر روایت از نظر سند و دلالت درست باشد، آیه را تفسیر می‌کند.

...* عن محمد بن اسماعیل

(ابن بزیع و سند خوب است)

قال:

سأل رجل أبا الحسن الرضا علیه السلام و انا أسمع عن رجل یتزوج المرأة متعهٔ و یشترط علیها أن لا یطلب ولدها الی أن قال: فقال: فلا ینبغی

(ظاهراً کراهت است)

لک أن تتزوّج الّا بمؤمنهٔ أو مُسلمهٔ

(این تعبیر کاری به بحث ما ندارد ولی نسخه بدل آن «مأمونه» و معنای آن مأمون از فجور است که در این صورت شاهد بحث ماست ولی کدام نسخه قابل ترجیح است؟ نسخه بدل بهتر است، چون ذیل روایت که استدلال به آیهٔ شریفه است با «مأمونهٔ» سازگار است)

فإنّ اللّه عزّ و جلّ یقول الزّانِی لا یَنْكِحُ إِلَّا زانِيَةً ...

(استدلال ذیل روایت به آیه نشان می‌دهد که صدر روایت هم مأمونهٔ است). «۷»

در مجموع روایت قرینهٔ بر استفادهٔ کراهت از آیه است، البتّه فقط باید در مورد زانیه حمل بر کراهت کنیم چون مشرکه قطعاً حرام است.

## روایات:

روایات چند گروه است که بعضی نهی می‌کند و بعضی اجازه می‌دهد و بعضی در مشهورات بالفجور نهی می‌کند.

همان گونه که آیه عام بود و نکاح دائم و موقّت را شامل می‌شد روایات هم عام است.

---

(۱) آیهٔ ۱۵۳ سورهٔ بقره.

(۲) آیهٔ ۲۶۴ سوره بقره.

(۳) آیهٔ ۱۷۸ سورهٔ بقره.

(۴) آیهٔ ۲۸۱ سورهٔ بقره.

(۵) آیهٔ ۱۸۳ سورهٔ بقره.

(۶) آیهٔ ۳۲ سورهٔ نور.

(۷) ح ۱، باب ۸ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۸۷

...* عن عبد اللّه بن أبی یعفور

(سند خوب است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن المرأة و لا یُدری ما حالها أ یتزوّجها الرجل متعهْ؟ قال: یتعرّض لها

(پیشنهاد فجور می‌کند)

فان أجابته إلی الفجور فلا یفعل

(ظاهرش حرمت است). «۱»

سند و دلالت حدیث خوب است و تنها این سؤال باقی است که آیا تجسّس در مورد افراد حرام نیست که امام دستور تجسّس می‌دهد؟ بعضی جاها تجسّس لازم است مخصوصاً در مورد ازدواج که در این موارد جایز است.

سند حدیث مطابق آنچه که در تهذیب و استبصار آمده سندی قوی است ولی مرحوم کلینی در کافی سند را چنین نقل می‌کند:

عن ابن ابی عمیر رفعه عن عبد اللّه بن أبی یعفور...

وسائل از نسخهٔ کافی که نقل می‌کند تعبیر «رفعه ندارد، بنابراین مطابق نقل کافی این حدیث هم متزلزل است، ولی رفعه در اینجا به معنای مرسله است و مرسلات ابن ابی عمیر مقبول است.

...* عن محمد بن الفضیل

(در احادیث پنج محمد بن فضیل داریم که هر پنج نفر مجهول الحال هستند پس روایت از نظر سند معتبر نیست)

قال سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن المتعهْ قال: نعم اذا کانت عارفهْ الی أن قال: و إیّاکم و الکواشف و الدواعی و البغایا و ذوات الازواج

(ظاهر ایّاکم حرمت است)

قلت: ما الکواشف؟ قال:

اللواتی یکاشفن و بیوتهنّ معلومهْ و یؤتین

(افرادی معلوم الحال هستند)

قلت: فالدواعی؟ قال: اللواتی یدعون الی أنفسهنّ و قد عرفن بالفساد قلت: فالبغایا؟ قال: المعروفات بالزنا

(معلوم می‌شود که این سه عنوان شبیه هم هستند و همه به یک چیز بر می‌گردد)

قلت: فذوات الازواج؟ قال: المطلّقات علی غیر السنّهْ. «۲»

دلالت این روایت خوب ولی سند آن ضعیف است و حرمت از وحدت سیاق استفاده می‌شود چون ازدواج با ذوات ازواج حرام است، پس سه‌تای دیگر هم به دلالت وحدت سیاق حرام است.

سند حدیث مطابق آنچه که در تهذیب و استبصار آمده سندی قوی است ولی مرحوم کلینی در کافی سند را چنین نقل می‌کند: عن ابن ابی عمیر رفعه عن عبد اللّه بن أبی یعفور...

وسائل از نسخهٔ کافی که نقل می‌کند تعبیر «رفعه» ندارد، بنابراین مطابق نقل کافی این حدیث هم متزلزل است، ولی رفعه در اینجا به معنای مرسله است و مرسلات ابن ابی عمیر مقبول است.

...* عن محمد بن الفضیل

(مجهول)

قال: سألت أبا الحسن علیه السلام عن المرأة الحسناء الفاجرة هل تحبّ للرجل أن یتمتّع منها یوماً أو أکثر؟

فقال: إذا کانت مشهورة بالزنا فلا یتمتع منها و لا ینکحها. «۳»

سند روایت ضعیف ولی دلالت آن خوب است.

نهی از مشهورات برای چیست؟ آیا به عنوان اوّلی حرام است یا ثانوی؟

حدیثی داریم که در آن در مورد دو نفر از اصحاب بحث می‌کند که خدمت حضرت رسیده و سؤال کردند و حضرت فرمود سراغ آن زن مشهوره نروید، ولی یکی از اصحاب سراغ آن زن رفت و گرفتار شد.

حال آیا این نهی امام عنوان اوّلی است یا ثانوی؟ ظاهراً عنوان ثانوی است.

* علی بن عیسی فی

(کشف الغمّة)

نقلًا من کتاب الدلائل لعبد اللّه بن جعفر الحمیری، عن الحسن بن ظریف

(ظاهراً مرسله است چون کشف الغمّه از کتاب دلایل عبد اللّه بن جعفر حمیری که ثقه است نقل می‌کند، ولی بین صاحب کشف الغمّه و صاحب کتاب دلایل فاصله است پس روایت مشکل سندی دارد)

قال: کتبت الی أبی محمد علیه السلام قد ترکت التمتع ثلاثین سنة ... ثم قلت قد قال الأئمّة:

تمتّع بالفاجرة فإنّک تخرجها من حرام الی حلال فکتبت الی ابی محمّد اشاوره فی المتعة ... فانّ هذه امرأة معروفة بالهتک و هی جارة و أخاف علیك استفاضة الخبر منها فترکتها لم أتمّع بها و تمتّع بها شاذان بن سعد رجل من إخواننا و جیراننا فاشتهر بها حتّی علی أمره و صار الی السلطان و غرم بسببها مالًا نفیسا و أعاذنی اللّه ببرکة سیّدی. «۴»

از این روایت استفاده می‌شود که حضرت نفی نکرد که ائمهٔ پیشین چنین گفته‌اند و معلوم می‌شود که متعهٔ مشهورات جایز نیست.

جمع‌بندی: روایات متعدّدی داریم که بعضی صحیح السند است و دلالت بر حرمت متعهٔ فاجره دارد و بعضی دلالتش بر حرمت خوب است ولی سند ندارد و بعضی در مورد مشهورات است که ما در مشهورات احتمال عنوان ثانوی می‌دهیم پس از روایات دلیل کافی بر حرمت داریم.

---

(۱) ح ۲، باب ۸ از ابواب متعه.

(۲) ح ۳، باب ۸ از ابواب متعه.

(۳) ح ۴، باب ۸ از ابواب متعه.

(۴) ح ۴، باب ۹ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۸۸

۶۸ ادامهٔ مسألهٔ ۱۸ ... ۱۵/ ۱۱/ ۸۲

## ادلّهٔ قائلین به جواز:

اصل در این مسأله مطابق عمومات (أحلّ لکم ما وراء ذلکم) جواز است علاوه بر اصل تعدادی از روایات که دارای ضعف سند می‌باشد، دلیل مسأله است، ولی چون روایات متضافر و معمول بهای اصحاب است، ضعف سند اشکالی ندارد.

...* عن علی بن حدید

(مشکل دارد ولی آقای سبزواری این روایت را صحیحه می‌داند)

عن جمیل، عن زرارهٔ قال: سأله عمّار

(مرجع ضمیر امام است چون زراره از غیر امام سؤال نمی‌کند)

و أنا عنده عن الرجل یتزوّج المرأهٔ متعهٔ قال: لا بأس و ان کان التزویج الآخر

(تزویج دائم)

فلیحصن بابه

(شخص صالحه‌ای اختیار کند). «۱»

* و عنه، عن سعدان، عن علی بن یقطین

(احتمال دارد سعدان بن مسلم باشد و احتمال دارد سعدان بن مُزنی باشد که هیچ کدام ثقه نیستند و مجهول و یا ضعیف هستند)

قال: قلت لأبی الحسن علیه السلام: نساء أهل المدینهٔ

(نساء المدینهٔ کیف حالهم أ یجوز التمتع معهنّ)

قال: فواسق

(همهٔ نساء مدینه فواسق بوده‌اند)

قلت:

فأتزوّج منهنّ؟ قال: نعم. «۲»

«فواسق» در این روایت دو احتمال دارد:

۱- انحرافات از مسیر عفّت که بعید است تمام زنان مدینه این گونه باشند.

۲- انحراف از مذهب اهل بیت علیهم السلام.

چون روایت را صاحب وسائل در باب متعه آورده به ذهن می‌رسد که زن‌ها فاجره هستند و حال آن که این گونه نیست پس روایت علاوه بر سند در دلالت هم مشکل دارد.

...* عن اسحاق بن جریر

(علّامه قائل به توثیق اوست، ولی در مورد او توقّف می‌کند چون از واقفیّه است که بر موسی بن جعفر علیه السلام توقّف کردند)

قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السلام: إنّ عندنا بالکوفهٔ امرأهٔ معروفهٔ بالفجور أ یحلّ أن أتزوّجها متعهٔ؟ قال: فقال: رفعت رایهٔ؟

قلت: لا لو رفعت رایهٔ أخذها السلطان قال: نعم تزوّجها متعهٔ قال: ثم أصغی الی بعض موالیه فأسرّ الیه شیئاً فلقیت مولاه فقلت له: ما قال لک؟ فقال: إنّما قال لی: و لو رفعت رایهٔ ما کان علیه فی تزویجها شیء إنّما یخرجها من حرام الی حلال. «۳»

ذیل روایت دو احتمال دارد:

۱- به طور کامل او را توبه می‌دهد که این تبدّل موضوع است چون بعد از توبه به او عنوان فاجر صدق نمی کند.

۲- در همین مدّت کوتاهی که متعهٔ اوست از حرام در آورده که احتمال دوّم بهتر به نظر می‌رسد.

۶۹ ادامهٔ مسألهٔ ۱۸ ... ۱۸/ ۱۱/ ۸۲

## جمع بین ادلّهٔ جواز و حرمت:

دو طریق جمع دلالی بیان می کنیم:

۱- جمعی که در همه جای فقه داریم و آن این که روایات ناهیه را حمل بر کراهت و روایات مجوّزه را حمل بر جواز به معنی الاعم کنیم، چون روایات مجوّزه نصّ در جواز و روایات ناهیه ظهور در حرمت دارد و ما حمل ظاهر بر نص می کنیم و می گوییم منظور کراهت است، که همان فتوای مشهور است که گفته‌اند متعهٔ فاجره مکروه است.

۲- روایات ناهیه را حمل بر مشهورات بالفجور و روایات مجوّزه را حمل بر غیر مشهورات کنیم و شاهد آن روایاتی بود که در خصوص مشهورات وارد شده و این روایات شاهد بر این جمع است.

پس جمع دلالی بین روایات ناهیه و روایات مجوّزه موجود است، ولی ما نحن فیه خصوصیّتی دارد که این خصوصیّت مانع چنین جمعی می‌شود. مانع چند امر است:

مانع اوّل: آیه ظاهر در حرمت بود و ما به آسانی نمی‌توانیم از آیه رفع ید کنیم، و حمل آیه هم بر کراهت مشکل است، چون زانیه در کنار مشرکه آورده شده و نکاح آن قطعاً حرام است.

مانع دوّم: لازمهٔ این کار تداخل میاه است، چون اگر این زن که تا دیروز با دیگری بود امروز با مرد دیگر باشد تداخل میاه لازم می‌آید و شارع مقدّس به شدّت از تداخل میاه منع می کند.

سلّمنا، که بگوییم استبرای رحم به حیضهٔ در فاجره لازم است- همان گونه که بعضی احتیاط وجوبی کرده و آن را لازم دانسته‌اند- در این صورت تداخل میاه قبل با بعد نمی‌شود ولی الان با بعد می‌شود.

ان قلت: ما می‌دانیم که «الولد للفراش و للعاهر الحجر»،

---

(۱) ح ۱، باب ۹ از ابواب متعه.

(۲) ح ۲، باب ۹ از ابواب متعه.

(۳) ح ۳، باب ۹ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۸۹

بنابراین به حسب ظاهر فرزند به نکاح ملحق است و مادامی که امکان استناد به نکاح هست به فجور نسبت نمی‌دهیم.

قلنا: این در مقام اثبات است و ما حرفی نداریم، ولی در مقام ثبوت بالاخره میاه با هم مخلوط شده است و نمی‌توان کاری کرد. این دستور شارع برای جلوگیری از نزاع است و به همین جهت با مذاق شارع موافق نیست که اجازهٔ تداخل میاه دهد.

مانع سوّم: غالباً زن‌های فاجره عدّه نگه نمی‌دارند، پس شخصی که با این زن نکاح می‌کند و می‌داند که زن عدّه نگه نمی‌دارد تعاون بر اثم و عدوان کرده، چرا که او را به اندازهٔ مدّت عدّه در حرام نگه داشته و این اعانت بر اثم است و نمی‌توان به سادگی از کنار آن گذشت.

مانع چهارم: در بسیاری از موارد قصد جدّ (قصد جدّی برای نکاح) در فواجر موجود نیست و در چنین جایی احراز جدّ آسان نیست، حتّی در روایات داشتیم که در همان وقتی هم که به نکاح متعه کسی درآمده کار سابقش را ادامه می‌دهد، البتّه نمی گوییم

قصد جدّ محال است ولی غالباً قصد جدّ نیست.

مانع پنجم: نکاح فواجر در بسیاری از موارد سبب اتّهام به فجور می‌شود.

اضف الی ذلک، زبان مخالفین هم بر ما باز می‌شود و می‌گویند این نکاح متعه با فجور چه فرقی دارد و فقط اسم آن متفاوت است و از نظر ماهیّت با زنا یکی است و ظاهر آن هم با فجور یکی است.

این پنج نکته چیزی است که جلوی ما را در جمع بین دو دسته روایت به کراهت می‌گیرد و لذا ما سراغ آیهٔ قرآن می‌رویم و به ظاهر آیه عمل می‌کنیم و لااقل قائل به احتیاط وجوبی می‌شویم تا آلودگی در جوامع اسلامی بوجود نیاوریم و جلوی اتّهام را بگیریم، پس با این که مشهور قائل به کراهت شده‌اند، ولی با وجود مفاسد ناچاریم بگوییم یا حرام است و یا احتیاط واجب در ترک آن است، چرا که نکاح جای احتیاط است.

قول سوّم: یجوز إذا منعها من الفجور (قول به تفصیل)

قائلین این قول، جواز را مقیّد کرده و گفته بودند که لا یجوز الّا اذا منعها من الفجور پس این قول تفصیل داده‌اند بین منع از فجور و عدم منع.

منظور قائلین به این قول چیست؟ آیا منظورشان منع موقّت است یا دائم؟ اگر منع دائم باشد در این صورت زن فاجره نیست و تائبه است و موضوع عوض شده و تفصیل بین موضوع و خارج موضوع است که در واقع تفصیل نیست؛ ولی ظاهراً منظور این است که مادامی که در نکاح این شخص است او را منع کند. چند روایت هم بر آن دلالت دارد:

...* عن موسی بن بکر

(مشکل دارد)

عن زرارة عن أبی جعفر علیه السلام قال: سئل عن رجل أعجبته امرأة فسأل عنها فإذا الثناء علیها فی شیء من الفجور

(ثناء به معنای ذمّ است)

فقال: لا بأس بأن یتزوّجها و یحصنها

(بازدارد). «۱»

...* عن علی بن حدید

(مورد اشکال است)

عن جمیل، عن زرارة

قال: سأله عمّار و أنا حاضر عن الرجل یتزوج الفاجرة متعة قال:

لا بأس و إن کان التزویج الآخر

(نکاح دائم)

فلیحصن بابه

(منع کند). «۲»

این روایت از بحث متعه خارج است و در مورد نکاح دائم است.

* عبد اللّه بن جعفر فی (قرب الاسناد) عن أحمد و عبد اللّه ابنی محمّد بن عیسی، عن الحسن محبوب، عن علی بن رئاب قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن المرأة الفاجرة یتزوّجها الرجل المسلم قال: نعم و ما یمنعه و لکن إذا فعل فلیحصن بابه مخافة الولد

(ولد حرام). «۳»

این سه روایت از نظر سند اشکال دارد و معرض‌عنهای مشهور است و دلالت آنها هم روشن نیست که آیا منع ابدی است که تائبه

باشد یا منع موقّت است؛ همچنین بعضی هم در مورد عقد دائم است.

فتلخص من جمیع ما ذکرنا: نکاح فاجره جایز نیست یا به عنوان فتوا یا به عنوان احتیاط واجب، و منع کردن از فجور و منع نکردن فائده‌ای ندارد، مگر این که منع دائم باشد که در این صورت زن تائبه است و موضوع عوض می‌شود.

۷۰ م عروه (استبراء الرحم فی متعهٔ الفاجرهٔ ...) ۱۹/ ۱۱/ ۸۲

## در ذیل مسائل عقد موقّت دو مسأله داریم که در تحریر الوسیله نیامده و محلّ حاجت است.

### اشاره

مسألهٔ اوّل: در صورت جواز متعهٔ فاجره آیا استبرای رحم (چیزی شبیه عدّه) قبل از نکاح لازم است؟

---

(۱) ح ۲، باب ۱۲ از ابواب مصاهرهٔ.

(۲) ح ۴، باب ۱۲ از ابواب مصاهرهٔ.

(۳) ح ۶، باب ۱۲ از ابواب مصاهرهٔ.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۹۰

مسألهٔ دوّم: آیا متعهٔ بکر جایز است و اگر جایز است آیا ازالهٔ بکارت هم جایز است؟

### [مسألهٔ اوّل: در صورت جواز متعهٔ فاجره آیا استبرای رحم (چیزی شبیه عدّه) قبل از نکاح لازم است؟]

مسألهٔ اوّل را مرحوم سیّد در عروه متعرّض شده و می‌فرماید:

و الأحوط الأولی (احتیاط مستحبّی) أن یکون بعد استبراء رحمها بحیضهٔ من مائه أو ماء غیره (چون عنوان مسأله این است: کسی که مورد فجور خود انسان است آیا نکاحش جایز است؟) «۱»

اقوال:

در مسأله دو قول است:

۱- استحباب که ظاهر عروه است و بسیاری از محشّین عروه با آن موافقت کرده و حاشیه‌ای نزده‌اند و شاید ظاهر مشهور هم همین باشد، چون غالباً متعرّض نشده‌اند و اگر واجب بود متعرّض می‌شدند، پس از این که متعرّض نشده‌اند عدم وجوب استفاده می‌شود. مرحوم آقای سبزواری در مهذب الاحکام استحباب را اختیار کرده است.

۲- استبرای رحم واجب است منتها از ماء فجور و فرقی نمی‌کند که ماء خودش باشد یا دیگری.

مرحوم آقای حکیم در مستمسک در ذیل این مسأله می‌فرماید:

و فی المسالک عن التحریر لزوم العدّهٔ علی الزانیهٔ مع عدم الحمل (اگر حامله باشد عدّه ندارد چون اختلاط میاه نیست) ثم قال (شهید ثانی) و لا- بأس به (وجوب) حذراً من اختلاط المیاه و تشویش الانساب و اختاره فی الوسائل (در بیان عناوین ابواب گاهی فتوا می‌دهد) و الحدائق. «۲»

دلیل وجوب استبرا: روایات

بعضی از روایات از نظر سند معتبر و بعضی معتبر نیست که از مجموع آنها استفاده می‌شود عدّه بر فاجره واجب است منتها زمان عدّه کوتاه است.

* و عن محمد بن یحیی، عن بعض أصحابنا

(مرسله است)

عن عثمان بن عیسی، عن إسحاق بن حریز، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قلت له: الرجل یفجر بالمرأة ثمّ یبدو له فی تزویجها هل یحلّ له ذلک؟ قال:

نعم إذا هو

(رجل)

اجتنبها

(دوری کند از مرئه)

حتّی تنقضی عدّتها باستبراء رحمها من ماء الفجور

(وقتی در فجور خودش استبرا لازم است در فجور دیگری به طریق اولی لازم است)

فله أن یتزوّجها

(وقتی بعد از استبرای رحم جایز است یعنی قبل از آن جایز نیست و حرام است)

و إنّما یجوز له أن یتزوّجها بعد أن یقف علی توبتها

(ذیل روایت دلیل دیگری برای حرمت ازدواج با فاجره است که می‌فرماید بدون توبه جایز نیست). «۳»

بعضی روایت را با این که مرسله است موثّقه دانسته‌اند و دلیل آن سند دیگری است که روایت دارد:

محمد بن الحسن

(شیخ طوسی)

باسناده

(اسناد شیخ طوسی صحیح است)

عن احمد بن محمد بن عیسی، عن اسحاق بن حریز،

به همین جهت روایت را معتبر دانسته‌اند.

...* عن حسن بن علی بن شعبة فی [تحف العقول]

(مرسله است)

عن أبی جعفر محمد بن علی الجواد أنّه سئل عن رجل نکح امرأة علی زنا أ یحلّ له أن یتزوجها؟ فقال: یدعها حتّی یستبرئها من نطفته و نطفة غیره إذا لا یؤمن منها أن تکون قد أحدثت مع غیره حدثاً کما أحدثت معه ثم یتزوّج بها إن اراد «... ۴»

مرسلات تحف العقول با ارزش است و با ضمیمه به روایت قبل عمده دلیل قائلین به وجوب است و در موردی است که خود فاجر می‌خواهد نکاح کند پس در جایی که ماء غیر است به طریق اولی استبرا لازم است.

اضف الی ذلک، ما روایات مطلقه‌ای داریم که می‌فرماید:

العدّة من الماء، مطلق است و ماء فجور و نکاح را شامل می‌شود.

...* عن عبد اللّه بن سنان، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سأله

(از چه کسی سؤال کرده است)

أبی و أنا حاضر عن رجل تزوّج امرأة فأدخلت علیه و لم یمُسّها

(زوجه را به خانهٔ زوج آوردند ولی مس نکرده است)

و لم یصل الیها حتّی طلّقها هل علیها عدّة؟ فقال: إنّما العدّة من الماء

(این جمله عام است حتّی ماء فجور را هم شامل می‌شود، یعنی ماء فجور هم عدّه دارد «...) ۵»

چند روایت دیگر هم در همان باب به همین مضمون آمده است. ممکن است گفته شود که اینها منصرف به نکاح است چرا که سؤال از نکاح است. این روایات و لو متضافر است ولی دلالتش خیلی دلگرم‌کننده نیست و دلگرمی ما به همان دو روایت سابق است.

دلیل مشهور:

مشهور دلیل روشنی ندارد و اطلاق روایات جواز نکاح

---

(۱) عروه، ج ۵، ص ۵۲۵.

(۲) ج ۱۴، ص ۱۵۴.

(۳) ح ۴، باب ۱۱ از ابواب مصاهرة.

(۴) وسائل، ج ۱۵، ح ۲، باب ۴۴ از ابواب عدد.

(۵) ح ۱، باب ۵۴ از ابواب مهور.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۹۱

فاجره را که بدون قید است دلیل می‌دانند.

ما نمی‌توانیم همهٔ آن روایات را مقیّد کنیم در حالی که هیچ یک ندارد که بعد از استبرای رحم جایز است و اگر استبرای رحم لازم بود باید مقیّد بیان می‌شد. کأنّ می‌خواهند بگویند اطلاق در مقام بیان است و وقتی در مقام بیان قید بیان نشود معلوم می‌شود که جایی هم که قید ذکر شده واجب نیست و مستحب است.

لکنّ الانصاف؛ ما نمی‌توانیم به سادگی از کنار این دو روایت بگذریم علی الخصوص که مرحوم شهید ثانی چیزی هم اضافه کرده که کأنّ یک دلیل عقلی است و آن این که باعث تشویش انساب و اختلاط میاه می‌شود، و «الولد للفراش» برای مقام اثبات و ظاهر است ولی در واقع اختلاط میاه شده است. پس ما روایات مطلق را به این روایات مقیّد، تقیید می‌کنیم و می‌گوییم استبرای رحم لازم است.

و من هنا یظهر، که اگر فتوا بر وجوب ندهیم احتیاط وجوبی بجاست؛ البتّه ما نکاح فاجره را جایز ندانستیم ولی اگر هم قائل شویم باید استبرای رحم شود و بدون استبرای رحم جایز نیست، حتّی اگر توبه هم بکند استبرای رحم از ماء فجور لازم است تا نکاح جایز باشد. از اینجا می‌فهمیم که مسألهٔ ۱۸ مسألهٔ پراشکالی است، و چنین اشکالات مهمّی دارد.

۷۱ مسألهٔ عروهٔ (متعهٔ البکر ...) ۲۰/ ۱۱/ ۸۲

### مسألهٔ دوّم: آیا متعهٔ بکر جایز است؟

#### اشاره

آیا مطلقاً جایز است یا در مورد «من لیس له أب» جایز است؟ اگر تمتّع به بکر پیدا کرد آیا ازالهٔ بکارت جایز است؟

مرحوم محقق در شرایع می‌فرماید:

و یکره أن یتمتع ببکر لیس لها أب (معلوم می‌شود در جایی که أب باشد جایز نیست) فإن فعل فلا یفتضّها (ازالهٔ بکارت نکند) و

لیس بمحرّم. «۱»

مرحوم صاحب جواهر «۲»، به «لیس لها أب»، «أو لها أب» را اضافه می‌کند، یعنی چه پدر داشته باشد و چه نداشته باشد، هر دو مکروه است.

مرحوم صاحب حدائق می‌فرماید:

الرابعة: قد صرّح جملة من الأصحاب بأنّه یکره التّمتع ببکر لیس لها أب فإن فعل فلا یفتضّها و لیس محرّماً. «۳»

بعضی تمتّع به بکر را حرام دانسته‌اند، از جمله کسانی که قائل به حرمت شده‌اند مرحوم ابن برّاج در کتاب مهذّب است، که ما آن را از مختلف علّامه نقل می‌کنیم. ابن برّاج می‌گوید:

و الأحوط أن لا یعقد علیها إذا لم یأذن (أب) فی ذلک و قال:

أبو الصلاح: لا یجوز التمتع بالبکر إلّا بإذن أبیها. «۴»

مرحوم شیخ در نهایه بعد از آن که اجازه نمی‌دهد، می‌فرماید:

إلّا أنّه لا یجوز له أن یفضی الیها. «۵»

پس بعضی اصل کراهت ازدواج را گفته‌اند و بعضی کراهت اقتضاض را و بعضی حرمت را.

در اینجا بحثی در مورد إذن اب است که قبلًا آن را بحث کردیم و گفتیم: به عنوان اوّلی دلیلی بر وجوب اذن نداریم ولی به عنوان ثانوی بدون اذن أب اجازه نمی‌دهیم.

در صورت جواز متعۀ بکر، آیا اقتضاض (ازالۀ بکارت) جایز است؟

آنچه از اقوال استفاده می‌شود این است که اصل تمتّع به بکر حرام نیست، ولی مواقعه و اقتضاض اختلافی است، بعضی قائل به کراهت و بعضی قائل به حرمت شده‌اند. مشکل این مسأله اختلاف روایات است که بعضی مطلقا اجازه می‌دهد و بعضی دیگر مطلقا اجازه نمی‌دهد و طایفه سوّم جواز را مشروط به عدم اقتضاض می‌کند. عمدۀ این روایات در باب ۱۱ از ابواب متعه آمده است:

روایات عدم جواز: ح ۱۱، ۱۳ و ۱۴، باب ۱۱ از ابواب متعه.

روایات جواز: ح ۳، ۴، ۶ و ۸، باب ۱۱ از ابواب متعه.

روایات مشروط به عدم اقتضاض: ح ۲، ۷، ۹ و ۱۰ باب ۱۱ از ابواب متعه.

روایات متضافر است به همین جهت از اسناد آنها بحث نمی‌کنیم.

## روایات عدم جواز:

...* عن المهلّب الدلّال أنّه کتب الی أبی الحسن علیه السلام إنّ المرأة کانت معی فی الدّار ثمّ إنّها زوّجتنی نفسها و أشهدت اللّه و ملائکته علی ذلک ثمّ إنّ أباها زوّجها من رجل آخر فما تقول؟ فکتب علیه السلام: التزویج الدائم

(۱) ج ۲، ص ۵۲۹.

(۲) ج ۳۰، ص ۱۶۰.

(۳) ج ۲۴، ص ۱۳۵.

(۴) ج ۷، ص ۲۳۸.

(۵) همان.

لا یکون إلّا بولیّ و شاهدین

(شهود مستحب و اذن ولی لازم است)

و لا یکون تزویج متعهٔ ببکر

(مطلقا جایز نیست و ظاهر آن حرمت است)

استر علی نفسک و اکتم رحمک اللّه. «۱»

...* عن أبی بکر الحضرمی قال: قال أبو عبد اللّه علیه السلام: یا أبا بکر إیّاکم و الأبکار أن تزوّجوهنّ متعهٔ

(ظاهر در حرمت است). «۲»

...* عن عبد الملک بن عمرو قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن المتعهٔ فقال: إنّ أمرها شدید فاتّقوا الأبکار

(نهی است). «۳»

## روایات جواز:

...* عن محمد بن عذافر عن من ذکره

(مرسله)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: سألته عن التمتع بالأبکار فقال: هل جعل ذلک إلّا لهنَّ فلیستترن و لیستعففن

(ابکار در نشاط جوانی هستند و اگر از این طریق وارد نشوند آلودهٔ به گناه می‌شوند). «۴»

روایات جواز مشروط:

...* عن محمد بن أبی حمزه عن بعض أصحابه

(مرسله)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی البکر یتزوّجها الرجل متعهٔ؟ قال: لا بأس ما لم یقتضّها. «۵»

جمع‌بندی روایات: حمل مطلق بر مقیّد می‌کنیم یعنی روایاتی که می‌گوید جایز نیست، حمل بر کراهت می‌کنیم و قرینهٔ آن روایاتی است که صریح در جواز است. روایات جواز را هم مقیّد می‌کنیم به «ما لم یقتض» که نتیجهٔ آن قول شیخ طوسی است، یعنی اصل آن جایز است ولی مع الکراههٔ و اقتضاض حرام است.

این از نظر عنوان اوّلی بود و امّا از نظر عنوان ثانوی هم چنین است چون بکری که سراغ متعه‌ای برود که نتیجهٔ آن اقتضاض باشد آیندهٔ او به خطر می‌افتد و اگر اقدام کند، نشانهٔ سفاهت و عدم رشد اوست و پدر هم نمی‌تواند چنین اجازه‌ای دهد، چرا که به مصلحت دختر نیست پس این مرحله جایز نیست.

## [القول فی العیوب الموجبهٔ لخیار الفسخ و التدلیس]

### اشاره

۷۲ القول فی العیوب (الجنون ...) ۲۵/ ۱۱/ ۸۲

القول فی العیوب الموجبهٔ لخیار الفسخ و التدلیس

بحث در عیوبی است که موجب خیار فسخ در عقد نکاح می‌شود. عیوبی در ناحیهٔ رجل و عیوبی در ناحیهٔ مرئه که اگر هر یک از عیوب دیگری بی‌خبر باشند و بعد از نکاح باخبر شوند موجب خیار فسخ می‌شود. هفت عیب در مرئه و چهار عیب در رجل است.

این فسخ چه احکامی دارد؟ مهر چه می‌شود؟ چه تفاوتی با طلاق دارد؟ اینها بحث‌هایی است که بعداً خواهد آمد. فعلًا در ناحیهٔ خود عیوب بحث می کنیم.

عبارت مرحوم امام (ره) در تحریر مفصّل است که ما آن را بخش بخش مطرح می کنیم:

## و هی قسمان: مشترک و مختصّ.

### بخش اوّل: عیوب مشترک بین رجل و مرئه

#### اشاره

: أمّا المشترک فهو الجنون و هو اختلال العقل و لیس منه الاغماء و مرض الصرع الموجب لعروض الحالهٔ المعهودهٔ فی بعض الأوقات و لکلّ من الزوجین فسخ النکاح بجنون صاحبه فی الرجل مطلقاً سواء کان جنونه قبل العقد مع جهل المرأهٔ به أو حدث بعده قبل الوطء أو بعده نعم فی الحادث بعد العقد إذا لم یبلغ حداً لا یعرف أوقات الصلاهٔ تأمّل و اشکال فلا یترک الاحتیاط و أما فی المرأهٔ ففیما إذا کان قبل العقد و لم یعلم الرجل دون ما إذا طرأ بعده و لا فرق فی الجنون الموجب للخیار بین المطبق و الأدوار و إن وقع العقد حال افاقته کما أنّ الظاهر عدم الفرق فی الحکم بین النکاح الدائم و المنقطع.

### عیب جنون بین مرد و زن مشترک و دارای حالاتی است

#### اشاره

و پنج تقسیم در آن تصوّر می‌شود:

۱- جنون قبل از عقد یا بعد از عقد.

۲- جنون در رجل یا مرئه.

۳- جنون قبل از وطی یا بعد از وطی.

۴- جنون گاهی به اندازه‌ای شدید است که اوقات صلاهٔ را نمی‌فهمد (لا یعقل معه اوقات الصلاهٔ) و گاهی به این شدّت نیست بلکه در بعضی مواقع آثار جنون ظاهر است.

تعبیر «لا یعقل معه اوقات الصلاهٔ» در بعضی از روایات آمده است و به همین جهت بعضی از فقها آن را در کلام خود آورده‌اند.

۵- جنون در عقد دائم یا در عقد موقّت.

علاوه بر این، جنون ممکن است مطلق (دائم) و یا ادواری باشد.

پس جنون اجمالًا سبب خیار فسخ و از اجماعیات و مسلّمات است، ولی پنج مورد که در تقسیمات فوق الذکر بیان شد محل اختلاف است.

---

(۱) ح ۱۱، باب ۱۱ از ابواب متعه.

(۲) ح ۱۳، باب ۱۱ از ابواب متعه.

(۳) ح ۱۴، باب ۱۱ از ابواب متعه.

(۴) ح ۴، باب ۱۱ از ابواب متعه.

(۵) ح ۲، باب ۱۱ از ابواب متعه.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۹۳

## اقوال:

### اشاره

اجمال مطلب از مسلّمات است که جنون فی الجمله سبب خیار فسخ است ولی در حدود و ثغور آن اختلافاتی شده است. مرحوم محقّق ثانی در جامع المقاصد، می‌فرماید:

و الاصل فی کون الجنون عیباً یقتضی الخیار من الجانبین للأخبار المستفیضهٔ عن أهل البیت علیهم السلام من أنّ النکاح یُردُّ بالجنون و إجماع الأصحاب و إطباق أکثر أهل العلم سوی أبی حنیفهٔ. «۱»

در ادامه مرحوم محقّق ثانی تفاصیل را ذکر کرده و می‌فرماید، در جنون بعد از عقد سه قول است:

۱- قول شیخ طوسی در مبسوط و خلاف و ابن برّاج در مهذّب که می‌گویند در جنون بعد از عقد، زن و مرد هر دو خیار دارند به شرط این که لا یعقل معه اوقات الصلاهٔ (جنون شدید).

۲- قول ابن ادریس که می‌گوید: اگر جنون در مرد باشد موجب خیار زن است ولی اگر در زن پیدا شود، باعث خیار مرد نمی‌شود، به شرط این که لا یعقل معه اوقات الصلاهٔ.

۳- مرحوم علّامه در مختلف می‌گوید: جنون مرد باعث خیار فسخ است و در زن نیست سواء عقل اوقات الصلاهٔ أو لم یعقل.

مرحوم محقّق ثانی هم قول سوّم را اختیار کرده است.

صاحب جواهر می‌فرماید:

هو (الجنون) سبب لتسلّط الزوجهٔ الجاهلهٔ علی الفسخ دائماً کان الجنون أو أدواراً للصدق (صدق جنون بر جنون ادواری) إذا کان سابقاً علی العقد أو مقارناً له بلا خلاف معتدّ به أجده فیه بل الإجماع إن لم یکن محصّلًا فهو محکیّ علیه «۲»

### اقوال اهل سنّت:

ابن قدامه در کتاب مغنی، می‌گوید:

إنّ خیار الفسخ یثبت لکلّ واحد من الزوجین لعیب یجده فی صاحبه فی الجملهٔ، در ادامه از عدّه‌ای از صحابه و تابعین موافقت را نقل کرده و می‌گوید: و روی عن علی علیه السلام لا- تردّ الحرّهٔ بعیب و به قال النخعی و الثوری و أصحاب الرأی (کسانی که در مقابل حنابله قرار دارند و به اجتهاد به معنای خاص و قیاس و مصالح مرسله رأی دهند) و عن ابن مسعود لا ینفسخ النکاح بعیب و به قال أبو حنیفهٔ و أصحابه إلّا أن یکون الرجل مجبوباً (بدون آلت رجولیّت) أو عنیناً (مرد توانایی به مقاربت ندارد) فإنّ للمرأهٔ الخیار. «۳»

## نکاتی در مسأله لازم به ذکر است:

### نکتهٔ اوّل: اصل در مسأله

آیا اصل در مسأله فسخ است یا عدم فسخ؟

آیا اصل أَوْفُوا بِالْعُقُودِ است و هیچ عیبی موجب فسخ نمی‌شود یا این که عیوبی داریم که أَوْفُوا بِالْعُقُودِ شامل آن نمی‌شود؟

عیوب به دو دسته تقسیم می‌شوند:

۱- عیوبی که هدف از ازدواج را از بین می‌برد و با بودن آن عیب، هدف از ازدواج حاصل نمی‌شود، مثل این که رجل مجبوب یا عنّین است و یا مرأة موانعی دارد که با وجود آن امکان مقاربت نیست. أَوْفُوا بِالْعُقُودِ شامل این موارد نمی‌شود و عقلاء این را نمی‌پذیرند و مثل این است که بیعی صورت گرفته و هیچ امکان استفاده از آن نیست، پس اگر روایتی هم در مسأله نباشد به حکم عقل این عیوب مانع است و می‌گوییم در آنجا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ حاکم نیست.

۲- عیوبی که مانع از هدف ازدواج نیست ولی برای زوج و یا زوجه خطرناک است مثل جذام، برص یا ایدز؛ آیا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ اینجا را شامل می‌شود؟ در این جاها هم عقلا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ را شامل نمی‌دانند.

مرحوم شیخ انصاری اصالة اللزوم در عقود را در دو جای از مکاسب مطرح فرموده و گفته‌اند هیچ عقدی قابل فسخ نیست الا ما خرج بالدلیل (یکی از اوایل بیع در باب معادلات و دیگری در باب خیارات).

فقها سراغ اصل در مسأله نرفته‌اند ولی بهتر بود مقتضای اصل را بیان می‌کردند؛ بنابراین اگر حدیث یا اجماعی هم نداشتیم در این دو دسته از عیوب قائل به خیار فسخ می‌شدیم.

قاعدة لا ضرر هم همین را ایجاب می‌کند ولی ما لازم نمی‌دانیم آن را در کنار أَوْفُوا بِالْعُقُودِ قرار دهیم، ولی اگر لا ضرر را کنار آن قرار دهیم واضح‌تر است.

فبناء علی ذلک:

درست است که اصل اولی در عقود لزوم و عدم فسخ است الا ما خرج بالدلیل و لکن این عیوب منافی غرض اصلی نکاح است و کان طرفین عقد عدم این عیوب را در ذهن خود شرط کرده‌اند و دیگر نیاز به بیان نیست.

---

(۱) ج ۱۳، ص ۲۱۸.

(۲) ج ۲۹، ص ۳۱۸.

(۳) ج ۷، ص ۵۷۹.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۹۴

### نکتهٔ دوّم: موضوع جنون

جنون دارای اقسامی است و أشکال مختلفی دارد که به همه آنها عنوان جنون صادق است ولی آیا موضوع حکم جنون مطلق است با مرتبهٔ خاصّی از آن مراد است. ممکن است که دیوانه‌ای زنجیری باشد ولی دیوانه‌ای هم باشد بی‌آزار، و یا دیوانه‌هایی داریم که وقت صلاة را نمی‌فهمند و یا نماز نمی‌خوانند و بعضی هم هستند که نماز می‌خوانند و اوقات صلاة را می‌شناسند.

۷۳ القول فی العیوب (جنون ...) ۲۶/ ۱۱/ ۸۲

---

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ ه‍ ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج‌۵، ص: ۹۴

### نکتهٔ سوّم: الحاق عیوب دیگر

بیماری‌هایی در عصر و زمان ما پیدا شده که خطرناکتر از بیماری برص و جذام است که در روایات وارد شده و بعید نیست با قیاس اولویّت این بیماری‌ها را هم داخل بدانیم، مثل ایدز که سیستم دفاعی بدن را به خطر می‌اندازد و انسان آمادهٔ پذیرش هر بیماری شده و در مدّت کمی به انواع بیماری‌ها مبتلا می‌شود، چرا که عوامل بیماری در اطراف ما زیاد است، ولی نیروی دفاعی بدن- که یکی از نشانه‌های توحید است- مانع از ابتلای انسان به بیماری است و با از بین رفتن این نیرو انسان به راحتی بیمار می‌شود. بیشترین راه انتقال این بیماری هم از راه آمیزش است، حال اگر زوج یا زوجه به این بیماری مبتلا باشد خطرناکتر از بیماری برص یا جذام است.

### نکتهٔ چهارم: عیوب قابل رفع

در زمان سابق بیماری‌هایی بود که مانع از هدف ازدواج بود ولی در حال حاضر با یک جرّاحی ساده آن بیماری یا عیب مرتفع می‌شود، مثل گوشت‌های اضافی مانع از آمیزش و از این قبیل، آیا آنچه که در سابق مطابق روایات از عیوب قابل فسخ بوده اکنون هم هست یا بگوییم موضوع عوض شده و راه درمان دارد؟

### نکتهٔ پنجم: بین خیار عیب، خیار شرط و خیار تدلیس در محلّ کلام ما فرق است ولی گاهی اینها با هم مخلوط می‌شود؛

خیار شرط این است که در هنگام عقد شرط سلامت کرده، ازدواج می‌کند که در این صورت اگر زوجه مثلًا یک انگشت نداشته باشد با این که از عیوب منصوصه نیست ولی چون شرط سلامت من جمیع الجهات کرده خیار فسخ دارد. خیار شرط سلامت در نکاح به خودی خود موجود نیست چون اگر بود این بحث‌ها لغو بود و ذکر این عیوب لازم نبود.
خیار تدلیس هم چنین است مثلًا عیب دختر را مخفی کرده ولی بعد معلوم می‌شود که معیوب بوده، در این صورت خیار تدلیس ثابت است و این غیر از ما نحن فیه (خیار عیب) است، پس محلّ کلام، خیار عیب است نه خیار شرط و نه خیار تدلیس.

### [جنون مرد]

### جنون سابق در ناحیه زوج:

### اشاره

آیا جنون قبل از عقد در ناحیهٔ زوج باعث خیار فسخ برای زوجه می‌شود؟ مشهور و معروف این است که زوجه خیار فسخ دارد.

### ادله جواز فسخ در جنون سابق زوج

#### ۱- انصراف ادلّهٔ وفای به عقود

ادلّهٔ وفای به عقود از این عقد منصرف است.

#### ۲- نفی ضرر

این عقد ضرری است در حالی که مطابق ادلّهٔ «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» ضرر و ضراری در اسلام نیست.

### ۳- نفی غرور

المغرور یرجع الی من غرّ یعنی حقّ خیار دارد و یا نهی النبی عن الغرر.

### ۴- قاعدهٔ نفی حرج

الزام زوجه به این عقد عسر و حرج شدید دارد به همین جهت مجاز است که فسخ کند.

### ۵- روایات

* محمد بن الحسن باسناده عن محمد بن علی بن محبوب عن احمد بن الحسین عن القاسم بن محمد

(جوهری)

عن علی بن أبی حمزهٔ

(البطائنی)

قال: سئل أبو إبراهیم

(موسی بن جعفر علیه السلام)

عن امرأهٔ یکون لها زوج قد اصیب فی عقله

(عقل درستی ندارد)

بعد ما تزوّجها أو عرض له جنون

(رسماً دیوانه است)

قال: لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت. «۱»

وقتی در جنون عارضی بعد از عقد خیار فسخ داشته باشد در جایی که از اوّل جنون داشته به طریق اولی خیار فسخ دارد.

علی بن ابی حمزهٔ بطائنی زیاد مورد مذمّت واقع شده است.

نجاشی دربارهٔ او می‌گوید:

---

(۱) ح ۱، باب ۱۲ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۹۵

هو احد عُمُد الواقفهٔ،

واقفه کسانی هستند که بر موسی بن جعفر علیه السلام توقّف کرده‌اند و او امام صادق علیه السلام و امام موسی بن جعفر علیه السلام را درک کرده است.

علی بن حسن بن فضّال که از فطحیّه ولی ثقه است در مورد او می‌گوید:

انّه کذّاب متّهم ملعون و در ادامه می‌گوید او کتاب تفسیری دارد که روایات زیادی در آن نقل کرده ولی من حلال نمی‌دانم یک روایت هم از او نقل کنم. فطحیّه از واقفیّه بهتر هستند، چون واقفیّه هفت امامی ولی فطحیّه همه ائمه را قبول دارند. هستند.

ابن غضائری که خیلی تند است در مورد او می‌گوید: او شدیدترین دشمن امام رضا علیه السلام است که در این صورت ناصبی می‌شود، پس این روایت به خاطر او سندش ضعیف است و ضعف دیگر روایت «قاسم بن محمد جوهری» است، ولی مشهور که به

این روایت عمل کرده‌اند شاید علائمی دیده‌اند که به دست ما نرسیده است.

سه روایت هم از حلبی داریم که این سه روایت را صاحب وسائل در دو باب نقل کرده است «۱» که سند و مضمون این احادیث یکی است و ظاهر این است که این سه روایت در واقع یک روایت و سند آن معتبر ولی مشکل دلالی دارد.

۷۴ القول فی العیوب (جنون ...) ۲۷/ ۱۱/ ۸۲

...* عن حمّاد، عن الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام انّه قال فی الرجل یتزوّج الی قوم فاذا امرأته عوراء (یک چشمی)

و لم یبیّنوا له قال:

لا تُرَدّ و قال: إنّما یردّ النکاح من البرص و الجذام و الجنون و العَفَل

(گوشتی که مانع است) الحدیث. «۲»

درست است که سؤال از امرأة است، ولی بعضی معتقدند که جواب عام است.

...* عن الحلبی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: إنّما یردّ النکاح من البرص و الجذام و الجنون و العَفَل. «۳»

در واقع یک قسمت از روایت قبل است و صدر آن حذف شده است.

* و عنه، عن الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث قال: إنّما یرد النکاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل قلت: أ رأیت إن کان قد دخل بها کیف یصنع بمهرها؟ قال: المهر لها بما استحلّ من فرجها و یغرم ولیّها الذی أنکحها مثل ما ساق الیها. «۴»

ذیل روایت انسان را به فکر وامی‌دارد که آیا بحث عیوب است یا تدلیس، چرا که ذیل در مورد تدلیس، ولی صدر در مورد عیوب است.

آیا این سه حدیث یک حدیث است؟

در مراجعه به منابع (کافی، تهذیب و استبصار) مشاهده می‌کنیم که در بعضی از این منابع یک حدیث نقل شده و در بعضی دو حدیث نقل شده است ولی ظاهراً یک حدیث است که در یک روایت فقط قسمت وسط نقل شده و در یک روایت قسمت وسط و صدر و در روایت دیگر وسط و ذیل آن نقل شده و در واقع تقطیع شده است. صدر و ذیل این روایت در مورد مرئه و در وسط آن هم عَفَل که از عیوب زنان است آمده، آیا این سه قرینه سبب نمی‌شود که بگوییم روایت شامل رجل نمی‌شود؟ چرا که در اصول گفتیم إذا کان الکلام محفوفاً بما یصلح للقرینیّة سقط الظهور عن الحجیّة، پس مشکل است از روایت حلبی جنون رجل را ثابت کنیم.

مرحوم صاحب جواهر بحثی در لفظ «یرد» دارد که آیا به صیغه معلوم است یا مجهول؟ ایشان می‌فرماید اگر به صیغهٔ معلوم بخوانیم یعنی یردّ الرجل المرأة، که در این صورت دلالت ندارد ولی اگر به صیغهٔ مجهول بخوانیم هم رجل و هم مرأة را شامل می‌شود، ولی ما می گوییم مجهول یا معلوم بخوانیم کلام محفوف بما یصلح للقرینیّة است و دلالت روایت ثابت نیست و نمی‌توانیم به روایت حلبی استناد کنیم و دلیل ما همان روایت ابی حمزة و قاعدهٔ لا ضرر است.

۷۵ القول فی العیوب (جنون ...) ۱۷/ ۱۲/ ۸۲

ادلّهٔ جواز فسخ در جنون سابق زوج:

در اینجا چند دلیل است که قبلًا به آن اشاره شده است:

۱- اجماع:

ادّعا شده که مسأله اجماعی است ولی این اجماع مدرکی است.

۲- بنای عقلا:

اين دليل را ذكر نكرده‌اند؛ عقلا معتقدند كه ادلّهٔ أَوْفُوا بِالْعُقُودِ

---

(۱) ح ۱ و ح ۱۰ باب ۱ و ح ۵ باب ۲ از ابواب عيوب.

(۲) ح ۶ باب ۱ از ابواب عيوب.

(۳) ح ۱۰ باب ۱ از ابواب عيوب.

(۴) ح ۵ باب ۲ از ابواب عيوب.

كتاب النكاح (مكارم)، ج‌۵، ص: ۹۶

از اين موارد كه مانع زوجيّت است، منصرف است.

۳- دليل نفى ضرر:

عمل به اين عقد ضررى است، مگر اين كه اختيار داشته باشد كه فسخ كند. ادلّهٔ عسر و حرج هم همين را مى‌گويد.

۴- روايات:

رواياتى داريم كه گفته شده است اين روايات دلالت بر مطلوب دارد. بعضى گفته‌اند اين روايات عمده دليل است و كأنّ دلايل ديگر را كافى ندانسته‌اند. رواياتى هم از حلبى داشتيم كه احتمال داشت يك روايت باشد:

...* عن الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السلام إنّه قال: فى الرجل يتزوّج إلى قوم فإذا امرأته عوراء

(سؤال از عيب زن است)

و لم يبيّنوا له قال:

لا تردّ و قال: إنّما يردّ النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل الحديث. «۱»

از نظر سند:

روايت اسناد متعدّدى دارد كه بعضى صحيح است.

از نظر دلالت:

بعضى معتقدند كه نكاح عام است و «يردّ»، رجل را شامل مى‌شود يعنى به اطلاق روايت تمسّك كرده‌اند.

...* قال: سئل أبو ابراهيم عليه السلام عن امرأة يكون لها زوج قد أصيب فى عقله بعد ما تزوّجها

(پس در جنون ابتدايى قبل از عقد به طريق اولى قابل فسخ است)

أو عرض له جنون قال: لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت. «۲»

اين روايت دلالتش خوب و سندش ضعيف است، ولى مجموع من حيث المجموع روايات خوب است علاوه بر اين كه عمل مشهور را هم دارد؛ پس علاوه بر ادلّهٔ سابق روايات هم به عنوان دليل قابل استدلال است.

۷۶ القول فى العيوب (جنون ...) ۱۸/ ۱۲/ ۸۲

**جنون لاحق زوج:**

**اشاره**

گاهى زوج در هنگام عقد داراى عقل و شعور كافى است ولى بعد از عقد بر اثر عللى گرفتار جنون مى‌شود. آيا جنون لاحق هم باعث فسخ مى‌شود؟

مشهور و معروف این است که جنون لاحق هم باعث فسخ است و صاحب جواهر ادّعای اجماع می کند منتها جمعی از بزرگان قدما مثل مرحوم صدوق، مفید، شیخ طوسی، ابن زهره، ابن برّاج، ابن ادریس شیخ و بعضی از کتبش به آن قید زده و گفته‌اند که جنونی موجب فسخ است که لاـ یعقل معه اوقات الصلاهٔ و حتّی صاحب ریاض نسبت به اکثر می‌دهد. مسأله به قدری پیچیده است که مرحوم محقّق در شرایع می‌فرماید:

و هو فی موضع التردد. «۳»

## ادلّهٔ جواز فسخ در جنون لاحق زوج:

### اشاره

امّا دلیل این که جنون لاحق هم موجب خیار فسخ است همان ادلّهٔ سابق است، یعنی به ادلّهٔ لا ضرر و ادلّهٔ نفی عسر و حرج در اینجا نیز می‌توان استدلال کرد و بعضی از روایات هم مطلق بود که می‌فرمود «یرد النکاح من الجنون» و روایات مقیّد هم داشتیم (روایت علی بن ابی حمزه) که در مورد جنون لاحق بود و ما جنون سابق را با قیاس اولویّت از آن استفاده کردیم:

...قد أصیب فی عقله بعد ما تزوّجها أو عرض له جنون، قال: لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت. «۴»

پس اصل این که جنون لاحق موجب فسخ است محلّ اشکال نیست بلکه کلام در این است که آیا مقیّد به قیدی هست یا نه؟

جماعتی از بزرگان قدما، جنون را به لاـ یعقل معه اوقات الصلاهٔ یعنی جنونش عمیق است، و تکلیف نماز از او ساقط است، مقیّد کرده‌اند.

این قید از کجا آمده و دلیل آن چیست؟

به چند دلیل تمسّک شده است:

### ۱- اصل:

اصل این است که اگر کمتر از این قید باشد لزوم جاری می‌شود (اصالهٔ اللزوم) و فسخ جایز نیست.

### ۲- روایت مرسلهٔ صدوق:

دلیل عمدهٔ این مسأله، روایت مرسله‌ای است که مرحوم صدوق در کتاب من لا یحضر نقل کرده و مرحوم صاحب وسائل هم این حدیث را نقل می کند.

* محمد بن علی بن الحسین

(صدوق)

قال: روی

(راوی کیست؟)

إنّه إن بلغ بالجنون مبلغاً لا یعرف أوقات الصلاهٔ فُرّق بینهما

(از این کلمه استفاده می‌شود که جنون بعداً عارض شده است)

فإنْ عرف أوقات الصلاهٔ فلتصبر المرأهٔ معه فقد بُلیت. «۵»

---

(۱) ح ۶، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۱، باب ۱۲ از ابواب عیوب.

(۳) جواهر ج ۳۰، ص ۳۲۲

(۴) ح ۱، باب ۱۲ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۳، باب ۱۲ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۹۷

معنای ذیل روایت این است که زن و مرد گاهی بیماری‌هایی پیدا می‌کنند که می‌شود با آن زندگی کرد و باعث جدایی نمی‌شود و نمی‌توان گفت هر بیماری موجب فسخ است.

### ۳- حدیث فقه الرضا:

مرحوم صاحب وسائل فقه الرضا را قبول ندارد و از آن روایتی نقل نمی‌کند ولی مرحوم حاجی نوری در مستدرک از آن نقل می‌کند.

* فقه الرضا علیه السلام: إذا تزوّج رجل فأصابه بعد ذلک جنون فیبلغ به مبلغاً حتّی لا یعرف أوقات الصلاهٔ فرّق بینهما و إن عرف أوقات الصلاهٔ فلتصبر المرأهٔ معه فقد ابتلیتْ. «۱»

از نظر سند:

حدیث بودنش مشکوک است چون این کتاب از امام نیست چرا که تعبیراتی دارد که از امام صادر نمی‌شود؛ بله قدما معمولًا به متون روایات فتوا می‌دادند، پس بعید نیست که بگوییم اگر این کتابِ پدرِ صدوق (علی بن بابویه) است او به متون روایات فتوا داده است.

روایت قبل از جهت سند ضعیف بود ولی چون جماعتی از قدما به آن عمل کرده‌اند، جبران ضعف سند می‌شود، حتّی بزرگانی که به خبر واحد عمل نمی‌کنند (مثل ابن ادریس) به آن عمل کرده‌اند پس سند درست می‌شود.

از نظر دلالت:

دو قسمت از روایت بحث دارد:

۱- کلمهٔ «فرّق بینهما»: معنای این کلمه این است که نکاح خود به خود باطل می‌شود نه این که اگر خواست فسخ می‌کند و این چیزی است که کسی به آن فتوا نمی‌دهد.

اللهم إلّا أن یقال: این تعبیر اشاره به حق فسخ است، یعنی اگر زن عالماً و عامداً بخواهد با مجنون زندگی کند اشکالی ندارد و باطل نیست؛ پس اشکال اوّل کنار می‌رود.

۲- آیا این قید توضیحی است یا احترازی؟

اگر بگوییم قید احترازی است معنایش این است جنون بر دو قسم است، قسمی لا- یعقل معه اوقات الصلاهٔ و قسم دیگر یعقل معه اوقات الصلاهٔ و شارع می‌گوید که قسم اوّل موجب خیار فسخ است، ولی اگر قید توضیحی باشد یعنی این قید نشانهٔ جنون را بیان می‌کند. صاحب جواهر اصرار دارد که قید توضیحی است و لذا می‌گوید مسأله اجماعی است و مخالفی نداریم و در ادامه می‌فرماید در جنون سابق هیچ کس این قید را نگفته است.

صاحب جواهر در اینجا جملهٔ کوتاهی دارد و می‌فرماید:

لا ینبغی صدوره من أصاغر الطلبهٔ فضلا عن اساطین المذهب و قوّامه. «۲»

پس آنها هم منظورشان قید توضیحی بوده و مسأله اجماعی است.

ولی وقتی در قید دو احتمال داریم چگونه می‌توان حکم را محدود به این قید دانست.

بعید نیست که قید احترازی باشد، چون اصل در قید، احترازی بودن است و این که جنون هم اقسامی دارد و همهٔ مراحلش شدید نیست، چیزی است که کسی نمی‌تواند انکار کند و صاحب جواهر هم نمی‌تواند منکر شود، پس قید نمی‌تواند توضیحی باشد و قید احترازی است و جنون چنان نیست که همیشه در این حدّ باشد تا قید توضیحی شود.

و امّا کلام صاحب جواهر که چرا در جنون سابق این قید را نمی‌گویید و در جنون لاحق این قید را می‌آورید، فرقش روشن است، چون در جنون سابق می‌توانند به راحتی از هم جدا شوند ولی در جنون لاحق بعد از مدّت‌ها زندگی می‌خواهند از هم جدا شوند و بنابراین گفته می‌شود تا می‌توانند تحمّل کنند؛ پس بین جنون در ابتدای حال که جنون را در هیچ مرحله‌ای تحمل نمی‌کنند و بین ادامه، که مدّتی با هم زندگی کرده‌اند و جنون را در بعضی مراحل تحمّل می‌کنند، فرق است.

فلهذا ما به محقّق آفرین می‌گوییم که می‌گوید در مسأله تردّد است، چون ممکن است کسی روایت را زنده کرده و قید را به رسمیّت بشناسد چرا که سند قابل جبران است و مرحوم امام (ره) هم در متن تحریر به تأمل محقق توجّه کرده‌اند.

نتیجه: ما هم احتیاط کرده و می‌گوییم در جایی که جنون شدید است و لا یعقل معه اوقات الصلاهٔ حقّ فسخ دارد و در صورتی که شدید نیست احتیاط این است که تحمّل کند.

۷۷ القول فی العیوب (جنون ...) ۱۹/ ۱۲/ ۸۲

**بقی هنا امور:**

**الامر الاوّل: فرقی بین جنون مطبق (دائمی) و جنون ادواری نیست.**

---

(۱) مستدرک، ج ۱۵، ح ۱ باب ۱۱ از ابواب عیوب.

(۲) ج ۳۰، ص ۳۲۲.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۹۸

جنون مطبق این است که همیشه جنون دارد و خوب نمی‌شود و در جنون ادواری گاهی خوب می‌شود و گاهی جنون دارد. هر دو قسم جنون موجب حقّ خیار و دلیل آن اطلاقات ادلّه است و حدیثی در مورد جنون ادواری وارد نشده است.

در روایت داشتیم که «یُردّ النکاح من الجنون»، لفظ جنون عام است و ادواری و مطبق را شامل می‌شود ادلّهٔ عسر و حرج و لا ضرر هم عام است و شامل جنون ادواری و مطبق می‌شود.

بحث جنون ادواری در فقه مبهم است و ابهامات زیادی دارد و با این که در بسیاری از مباحث فقه مثل حدود، بیع ...، مطرح است، ولی بحث مستوعبی در مورد آن نداریم.

ابهامات آن از جهات مختلف است:

۱- جنون ادواری مختلف است گاهی در هر ماه یکی دو ساعت و گاهی بیشتر است، آیا در جایی که یکی دو ساعت در ماه جنون دارد، باز موجب حقّ فسخ است و یا حقّ فسخ در جایی است که دورهٔ جنون و بهبودی به یک اندازه باشد؟

۲- این که گفته می‌شود در جنون ادواری حقّ فسخ ثابت است آیا زوجه مطلقاً حق فسخ دارد یا باید در روزی که در حالت جنون است فسخ کند؟

۳- فقها در دورهٔ افاقه عقود این شخص را صحیح می‌دانند؛ چرا که به مناسبت مسألهٔ آینده می‌گویند کسی که دارای جنون سابق است چگونه می‌تواند عقد بخواند؟

در جواب می‌گویند شاید جنون ادواری بوده و در دورهٔ افاقه عقد خوانده است؛ از جمله کسانی که به این معنا اشاره کرده‌اند صاحب جواهر «۱»، صاحب حدائق «۲» و مرحوم سبزواری «۳» است.

آیا واقعاً همینطور است و عقلا عقود کسی را که جنون ادواری دارد می‌پذیرند یا می‌گویند به عقد او اعتباری نیست؟ این مسأله هم مبهم است.

امّا این که اطلاق ادلّه را بگیریم و حتّی در مورد کسی که دورهٔ جنونش کوتاه است بگوییم زوجه حقّ فسخ دارد، مشکل است و امّا این که زوجه صبر کند تا در زمان جنون رجل فسخ کند بعید نیست بگوییم که در غیر دورهٔ جنونش هم بتواند فسخ کند، چون بارها دیده شده که این حالات را دارد و این عیب در او موجود است.

و امّا این که آیا عقود او در دورهٔ افاقه صحیح است؛ محلّ بحث است و عقلاـ چنین عقدی را نمی‌پذیرند و اعتماد نمی‌کنند و اطمینان ندارند. بله در جایی که یک سال عاقل است چند روزی جنون دارد، ممکن است با آن معاملهٔ عاقل کنند، پس لااقل باید تفصیل قائل شویم. امّا نسبت به تکالیف بحثی نیست زیرا تکالیف شرعی مثل نماز برای دوران افاقه است و نماز در حال جنون قضا ندارد کما این که نماز شخص بیهوش قضا ندارد.

### الامر الثانی: صحّت عقد مجنون در جنون سابق چگونه تصوّر می‌شود؟

یعنی چگونه عقدش صحیح بوده و عقد خوانده که الان زن حقّ فسخ داشته باشد:

۱- ولیّ در حال صغر عقد او را خوانده، چرا که به مصلحت او بوده است.

۲- ولیّ در حال کبر عقد او را خوانده است. ولیّ مجنونِ کبیر محلّ بحث است، بعضی می‌گویند حاکم شرع است و بعضی پدر را ولیّ می‌دانند و بعضی معتقدند که اگر جنون متّصل به صغر باشد، پدر ولیّ است و اگر بعد از صغر عارض شده باشد، حاکم شرع ولیّ است، ما معتقدیم که ولیّ همیشه پدر است و حاکم شرع دخالتی در این مورد ندارد و بنای عقلا هم همین است و عقلا در این موارد سراغ حاکم شرع نمی‌روند، پس در کبر، ولیّ (چه حاکم شرع و چه پدر) عقد را می‌خواند.

۳- جنون ادواری است و عقد را خود شخص در دورهٔ افاقه خوانده و صحیح است.

### الامر الثالث: آیا بین عقد دائم و منقطع و دخول و عدم دخول در احکام فسخ فرق است؟

گفته‌اند فرقی نیست چون ادلّه مطلق است و فرقی بین دخول و عدم دخول و دائم و منقطع نگذاشته‌اند.

اگر عقد موقّت کوتاه مدّت باشد و زوج هم دیوانهٔ مردم آزار نیست آیا باز زن حقّ فسخ دارد؟

این عقد ضرری ندارد چون عقد طولانی و یا دائمی نیست که نتواند با او زندگی کند، پس در اینجا ضرری نیست و اطلاقات ادلّه اینجا را شامل نمی‌شود که زمان کوتاه است و ضرری به حال زن ندارد.

### جنون زن:

### اشاره

در اینجا بحث در جنون زن است که به مرد حقّ فسخ می‌دهد.

## اقوال:

از نظر اقوال جنون سابق زن مسلّم و اجماعی است که

---

(۱) ج ۳۰، ص ۳۱۸.

(۲) حدائق، ج ۲۴، ص ۳۳۸.

(۳) مهذب، ج ۲۵، ص ۱۱۴.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۹۹

موجب حقّ فسخ مرد می‌شود، ولی در مورد جنون لاحق چیزی نگفته‌اند، بنابراین ما جنون سابق و لاحق را از هم جدا می کنیم.

## جنون سابق زن:

### اشاره

ابتدا جنون سابق را بحث می کنیم.

### ادلّهٔ جواز فسخ در جنون سابق:

#### ۱- اجماع:

این مسأله اجماعی است.

#### ۲- لا ضرر و لا جرح:

ادلّهٔ لا ضرر و لا جرح اینجا را هم شامل است

#### ۳- انصراف ادلّهٔ أَوْفُوا بِالْعُقُودِ:

اطلاقات ادلّهٔ أَوْفُوا بِالْعُقُودِ اینجا را شامل نیست.

#### ۴- روایات:

حدود هفت «۱» روایت داریم که بعضی صحیح و بعضی ضعیف است.

...* عن عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: المرأة تردّ من اربعة أشیاء: من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل

(مانعی در محلّ)

ما لم یقع علیها

(دخول حاصل نشده)

فإذا وقع عليها فلا

(آيا اگر جاهلًا دخول كند حقّ فسخ از بين مى‌رود؟). «۲»

...* عن رفاعة بن موسى عن أبى عبد اللّه عليه السلام قال: تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون و أمّا ما سوى ذلك فلا

(اين ذيل مشكل آفرين است چون عيوب مرأة هفت عيب است). «۳»

...* عن الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السـلام إنّه قال فى الرجل يتزوج الى قوم فإذا امرأته عوراء و لم يبيّنوا قال لا تردّ و قال إنّما يرد النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل. «۴»

تمام اين روايات مى‌فرمايد جنون عيبى است كه رجل مى‌تواند به واسطهٔ آن عقد را فسخ كند.

۷۸ القول فى العيوب (جنون ...) ۲۰/ ۱۲/ ۸۲

## جنون لاحق زن:

### اشاره

آيا جنون لاحق زن موجب فسخ مى‌شود؟

### اقوال:

مشهور و معروف اين است كه جنون لاحق زن موجب فسخ نمى‌شود و ادّعاى اجماع كرده «۵» و مخالفى هم نقل نكرده‌اند.

### ادلّهٔ قائلين به عدم جواز فسخ:

#### اشاره

كسانى كه قائل شده‌اند زوج حق فسخ ندارد به چند دليل استدلال كرده‌اند:

#### ۱- اجماع:

جنون لاحق موجب حقّ فسخ نيست اجماعاً.

جواب از دليل: اين اجماع مدركى است.

#### ۲- اصالهٔ اللزوم:

اصل در تمام عقود لزوم است و فسخ دليل مى‌خواهد.

جواب از دليل: رواياتى كه مى‌گويـد با جنون مى‌توان عقد را فسخ كرد، مطلق است و جنون سابق و لاحق را شامل مى‌شود و اطلاق اين روايات جلوى اصالهٔ اللزوم را مى‌گيرد.

#### ۳- استصحاب:

استصحاب بقاى عقد بعد از جنون به طورى كه با فسخ، عقد باقى است.

جواب از دلیل: استصحاب در شبهات حکمیّه را قبول نداریم و این استصحاب در شبهۀ حکمیّه است به علاوه استصحاب یکی از ادلّۀ اصالۀ اللزوم است. اصالۀ اللزوم در معاملات هشت دلیل دارد که مرحوم شیخ آنها را آورده است و یکی از ادلّۀ آن استصحاب است پس استصحاب به اصالۀ اللزوم بر می گردد و چیز تازه‌ای نبوده و جواب آن داده شد.

**۴- انسباق از روایات باب:**

ینسبق من روایات الباب که فقط جنون سابق دلیل فسخ است.
جواب از دلیل: از کدام روایات ینسبق؟ ما غیر از روایات مطلقه روایات دیگری نداریم و اصلًا چنین روایتی نداریم که جنون لاحق را استثنا کند.
نتیجه: همۀ این ادلّه قابل ایراد است.

**ادلّۀ قائلین به جواز فسخ:**

**اشاره**

دلیل قول به عمومیّت بر فرض که قائلی داشته باشد- که ندارد- می‌تواند ادلّۀ زیر باشد:
۱- لا ضرر.
۲- لا حرج.
۳- اطلاقات روایات:
روایات در جلسۀ قبل بیان شد و می‌فرمود:
تردّ المرأة عن

---

(۱) ح ۱، ۲، ۵، ۶، ۱۰، ۱۱، ۱۳ باب ۱ از ابواب عیوب.
(۲) ح ۱ باب ۱ از ابواب عیوب.
(۳) ح ۲ باب ۱ از ابواب عیوب.
(۴) ح ۶ باب ۱ از ابواب عیوب.
(۵) مهذّب، ج ۲۵، ص ۱۱۳.

الجنون و البرص و...
که جنون سابق و لاحق ندارد، بنابراین در ظاهر حق با کسی است که قائل به عموم شود ولی مع ذلك هیچ کدام از بزرگان به جواز فسخ فتوا نداده‌اند.

**در این مسأله دو قرینه سبب شده است که مشهور چنین فتوا دهند:**

**قرینۀ اوّل: نکته در کلمۀ «ردّ» است (لا یردّ)، این کلمه به چه معناست؟**

به عنوان نمونه روایت می‌فرمود:

«المرأة تردّ من اربعة اشیاء» «۱»

و یا

«تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون» «۲»

، کلمهٔ ردّ را در جایی می‌گویند که چیزی آمده و آن را به همان صورت که آمده است بر می‌گرداند وقتی می‌گویند معیوب را بر می‌گردانند، یعنی همان که آمده همان را بر می‌گردانند که این در واقع معیوب قبل العقد است، پس تعبیر تردّ در روایات مختلف نشان می‌دهد که عیبی از اوّل داشته و همان را بر می‌گردانند و الّا اگر به این حال نیامده تعبیر به تردّ نمی‌کنند، علی الخصوص که سایر عیوب به آن عطف شده است، مثلًا فرمود زن یک چشمی بوده و به خانهٔ شوهر آورده‌اند، امام فرمود فسخ نمی‌شود، معلوم است که از قبل یک چشمی بوده نه این که در خانهٔ شوهر یک چشمی شده است:

فاذا امرأته عوراء و لم یبیّنوا له قال لا تردّ «۳»

؛ این عبارت (یردّ النکاح ) ... با عبارت قبل در یک سیاق است، همان گونه که عیب قبلی (عوراء)، قبل از نکاح بود، عیوب دیگر که بعد از آن در روایات آمده همه از سابق بوده‌اند و لاحق نیست پس عیب لاحق خیار فسخ ندارد.

#### قرینهٔ دوّم: در عدّه‌ای از روایات تعبیر به تدلیس شده است

و خیار فسخ شوهر به خاطر تدلیس است که این در باب دوّم از ابواب عیوب آمده است و تعبیر تدلیس برای عیوب سابق است و عیوب لاحق تدلیس ندارد.

علما و بزرگان از روایات تدلیس و روایت عوراء و همچنین کلمهٔ تردّ استفاده کرده و به همین جهت فقط در عیوب سابق قائل به فسخ شده‌اند.

نتیجه: روایات اطلاق ندارد و فقط شامل جنون سابق می‌شود و به قرینهٔ روایت عوراء، روایات تدلیس و کلمهٔ «یردّ» در روایات، شامل جنون لاحق نمی‌شود و علی القاعده چیزی که در خانهٔ شوهر معیوب شده، نباید برگردد، چون انسانها در معرض بلا هستند و هر کسی بیمار می‌شود، مخصوصاً در سنین بالا، و بنا نیست به عیوب لاحق فسخ شود و این طبیعت زندگی بشر است که بیماریها و بلاها وجود دارد پس کلام مشهور درست است.

ان قلت: چرا در ناحیهٔ مرد به عیوب لاحق زن حق فسخ دارد؟

قلنا: در مورد جنون مرد روایت داریم پس دلیل خاص دارد، علاوه بر این در صورت بیماری مرد، دیگر نان‌آوری نیست.

## [بخش دوم عیوب مختص]

### اشاره

۷۹ القول فی العیوب (الخصاء ...) ۲۳/ ۱۲/ ۸۲

### عیوب مختصّ به رجل:

### ۱- الخصاء:

### [الخصاء قبل العقد]

### اشاره

عبارت مرحوم امام (ره) در تحریر در باب عیوب مختصّ چنین است:
و أمّا المختصّ: فالمختصّ للرجل ثلاثهٔ: الخصاء، و هو سلّ (کشیدن) الخصیتین او رضّهما (کوبیدن)
و تفسخ به المرأهٔ مع سبقه علی العقد و عدم علمها به.

### عنوان مسأله: خصا به سه گونه است:

۱- از روز اوّل خصی متولّد شده است.
۲- عضو مخصوص را خارج کنند.
۳- عضو مخصوص را بکوبند و از کار بیندازند.
خصا به یقین یکی از عیوب است و از دو جهت عیب محسوب می‌شود:
۱- جلوی توالد و تناسل را می گیرد.
۲- ضعف و فتور در آمیزش ایجاد می‌کند و به تدریج آمیزش به طور کلّی منتفی می‌شود.
دلیل آن هورمون‌هایی است که این دو غدّه ترشّح کرده و در خون می‌ریزد؛ و صفات مردانگی را حفظ می‌کند مثل آهنگ صدا، موی صورت و علاقه به آمیزش جنسی، و وقتی این دو غدّه از کار افتاد و هورمونها ترشّح نشد حالت رجولیّت تضعیف می‌شود، بنابراین عیب بودن آن مسلّم و تمسّک به لا ضرر و لا حرج بلااشکال است.

---

(۱) ح ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.
(۲) ح ۲ باب ۱ از ابواب عیوب.
(۳) ح ۱، باب ۵ از ابواب عیوب.
کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۰۱

### اقوال:

مشهور و معروف این است اگر در خصا زن با خبر نبوده، در صورتی که قبل از عقد باشد باعث فسخ می‌شود ولی عدّهٔ قلیلی از علمای ما و اهل سنّت قائل شده‌اند که خصا موجب فسخ نمی‌شود، و علّت آن این است که این عدّه معتقدند در حال خصاء قدرت آمیزش از بین نمی‌رود بلکه توالد و تناسل از بین می‌رود بنابراین عیبی نیست که موجب فسخ شود و از عجایب این است که چندین نفر از بزرگان می گویند در حال خصا نه تنها قدرت آمیزش از بین نمی‌رود، بلکه افزایش می‌یابد، چون حالت انزال حاصل نمی‌شود تا باعث فتور و سستی شود.
مرحوم صاحب جامع المقاصد می‌فرماید:
و القول بکونه (خصاء) عیباً هو المشهور بین الأصحاب و قد دلّت علیه الأخبار ... و قیل إنّه لیس بعیب لبقاء آلهٔ الجماع و قدرته علیه و یقال إنّه أقدر علیه لأنّه لا یُنْزل و لا یعتریه فتور و هو (این قول) مردود بالنص و بأنّ جهۀ کونه عیباً غیر منحصر فی ذلک، لأنّ فوات التناسل به جهۀ یقتضی کونه عیباً. «۱»

مرحوم شهید ثانی در مسالك می‌فرماید:

و المشهور بین الاصحاب کونه عیباً و النصوص به کثیرة. «۲»

مرحوم شیخ در کتاب خلاف به اقوال عامّه اشاره کرده و می‌فرماید:

إذا تزوّجت برجلٍ فبان أنّه خصیّ أو مسلول (خصی کسی است که مادرزادی خصی بوده و مسلول کسی است که بعداً آن عضو را کشیده‌اند) أو موجوء (کوبیده شده) کان لها الخیار و للشافعی فیه قولان أحدهما مثل ما قلناه (عیب است) و الثانی لا خیار لها لانّه (خصی) متمکّن من الایلاج (آمیزش) و إنّما لا ینزل و ذلک لا یوجب الفسخ دلیلنا: اجماع الفرقة و اخبارهم. «۳»

ولی از مبسوط شیخ نقل شده است که ایشان عیب نمی‌دانند و حتّی در مبسوط فرموده است:

خصی یوجئ و یبالغ (بیش از دیگران قدرت آمیزش دارد).

اصلاح اشتباه:

در این گونه موضوعات نباید از خودمان چیزی بگوییم بلکه باید اهل خبره نظر دهند. ما با بعضی از اطبّا این مسأله را مطرح کردیم و به سه دلیل این نتیجه گیری را اشتباه می‌دانند:

۱- بعضی از کشورها قانونی دارند که اگر بعضی از افراد جنون جنسی داشته باشند به طوری که متعرّض بچّه‌ها و نوجوانان شوند، برای جلوگیری از آن، عضو مخصوص را خارج می‌کنند تا آن شور از بین رود. اگر این کار باعث شدّت و قوّت می‌شد، چنین قانونی قرار نمی‌دادند.

۲- اشخاصی که عضو مخصوص را خارج می‌کنند کم کم حالت زنانه پیدا می‌کنند و موهای صورتشان می‌ریزد و صدای آنها تغییر می‌کند و به کلّی قوّت جنسیشان از بین می‌رود.

۳- سابقاً مردانی به نام خواجه‌های حرم بودند که آنها را به حرم سرا راه می‌دادند و از ناحیهٔ آنها فکرشان راحت بود چون لا یرغبون فی النساء بودند.

این قراین به وضوح دلالت می‌کند که در این افراد آن حالت تدریجاً از بین می‌رود، نه این که تشدید و تقویت شود، پس بدون شك این مسأله تأثیر دارد و لو تأثیر موقّت نداشته باشد ولی تدریجاً کم و نابود می‌شود.

### ادلّه:

**مشهور می‌توانند به دلایلی تمسّک کنند:**

### ۱- لا ضرر:

ضعف و فتور آمیزش، ضرر و عسر و حرج بر زن است مخصوصاً اگر مرئه شابّه باشد و علاوه بر این از جهت تناسل هم بر مرئه ضرر است، پس زن حقّ فسخ دارد.

### ۲- روایات:

عمده دلیل روایات «۴» است و دلالت می‌کند بر این که مرئه می‌تواند فسخ کند.

...* عن أحدهما علیهما السلام فی خصی دلّس نفسه لامرأة مسلمة فتزوّجها فقال: یفرّق بینهما إن شاءت المرأة و یوجع رأسه و إن رضیت به و أقامت معه لم یکن لها بعد رضاها به أن تأباه. «۵»

این روایت دارای دو سند است که در یک سند «سهل بن زیاد» است و این سند ضعیف است ولی در سند دیگر سهل بن زیاد نیست

و این سند صحیح و معتبر است.

این روایات و روایات دیگر همه در مورد تدلیس است. آیا این روایات بحث ما را که خیار عیب است ثابت می‌کند یا این که در مورد خیار تدلیس است؟

۸۰ القول فی العیوب (الخصاء ...) ۲۴/ ۱۲/ ۸۲

...* عن سماعة

(سند معتبر است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام إنّ خصیّاً

---

(۱) ج ۱۳، ص ۲۲۷.

(۲) ج ۸، ص ۱۰۳.

(۳) ج ۴ کتاب النکاح، ص ۳۵۷ مسألة ۱۴۱.

(۴) ح ۱، ۲، ۳، ۵ و ۷ باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۰۲

دلّس نفسه لامرأة قال: یفرّق بینهما

(مقیّد می‌شود به همان عنوانی که در حدیث قبل بود یعنی إن شاءت)

و تأخذ منه صداقها و یوجع ظهره کما دلّس نفسه. «۱»

...* عن ابن مسکان

(سند معتبر است)

قال: بعثت بمسألة مع ابن أعین

(زراره)

قلت: سله عن خصیّ دلّس نفسه لامرأة و دخل بها فوجدته خصیّاً قال: یفرّق بینهما و یوجع ظهره و یکون لها المهر لدخوله علیها. «۲»

* عبد اللّه بن جعفر فی قرب الاسناد عن عبد اللّه بن الحسن عن جدّه علی بن جعفر عن أخیه قال: سألته عن خصیّ دلّس نفسه لامرأة ما علیه؟ فقال یوجع ظهره و یفرّق بینهما و علیه المهر کاملًا إن دخل بها و إن لم یدخل بها فعلیه نصف المهر

(کأنّ فسخ در حکم طلاق است و فسخ هم مثل طلاق منصّف است). «۳»

...* عن یونس إنّ ابن مسکان کتب إلی أبی عبد اللّه علیه السلام مع إبراهیم بن میمون یسأله عن خصیّ دلّس نفسه علی امرأة قال: یفرّق بینهما و یوجع ظهره. «۴»

این روایات مورد عمل اصحاب است ولی یک مشکل دارد و آن این که در تمام این روایات مشکل تدلیس است و معنای تدلیس نوعی خیانت و غشّ است در حالی که بحث ما در فسخ از ناحیهٔ عیب است نه از ناحیهٔ تدلیس و تدلیس فقط مخصوص عیوب نیست و غیر عیوب هم تدلیس است.

تدلیس کاری با عیب ندارد و وارونه نشان دادن است مثلًا در خواستگاری خود را دکتر معرّفی می‌کند و یا می‌گوید دارای خانهٔ ملکی است ولی بعد معلوم می‌شود که فقط سوادش در حدّ خواندن و نوشتن است و خانه هم ندارد، این عیب نیست ولی چون خلاف واقع گفته، تدلیس است و یا تدلیس ماشطهٔ که در آن آرایش گر زن را چند برابر زیباتر نشان می‌دهد، زن معیوب نیست ولی

با این کارِ مشّاطه، زن بیش از آنچه هست جلوه می‌کند که در این موارد خیار تدلیس ثابت است.

حال این روایات تعبیر «دلّس» دارد، یعنی تدلیس کرده است، پس مورد روایات جایی است که ابراز سلامت کامل کرده و بر اساس آن، این زن زوجهٔ او شده بعد معلوم شده که سالم نبوده است. در این صورت این روایات از بحث عیوب خارج بوده و در بحث تدلیس داخل می‌شود، یعنی خیار برای تدلیس است نه عیب.

مرحوم صاحب جواهر به فکر افتاده تا راه حلّی پیدا کند و خلاصهٔ کلام ایشان این است:

دو گونه تدلیس داریم یکی در باب خیار تدلیس است یعنی چیزی را خلاف واقع نشان دهند، و دیگر این که از عیوب مخفی خبر نمی‌دهد، یعنی عدم ابراز است نه ابراز خلاف، که این موضوع خیار تدلیس نیست بلکه به خیار عیب بازمی‌گردد.

قلنا: بعید نیست که ما تمام این عیوب یازده‌گانه را به نوعی تدلیس برگردانیم و بگوییم همه اینها داخل در تدلیس است چون عیوبی است که اگر عیب را نگویند داخل در تدلیس و موضوع خیار تدلیس است.

مردم وقتی سراغ ازدواج می‌روند، سراغ همسری می‌روند که حدّ اقل وظایف همسری را می‌تواند انجام دهد؛ یعنی ظاهر حال و به زبان حال می‌گوید که این شخص قابل نکاح و آمیزش است و شبیه شرایط مبنی علیه العقد است؛ مثلًا اگر کسی در محیط ما با دختری ازدواج کند بعد معلوم شود که بکر نبوده، مرد حقّ فسخ دارد چون در محیط ما شرط کردن بکارت لازم نیست، چرا که یک شرط عرفی مبنی علیه العقد است (آنجا که عیان است چه حاجت به بیان است) و این عیوب یازده‌گانه هم با هدف نکاح نمی‌سازد و نگفتن آن تدلیس است. پس مواردی داریم که نگفتنش در حکم اظهار خلاف است و این عیوب از این قبیل است و اگر نگفتند، تدلیس محسوب می‌شود پس تمام عیب‌ها به تدلیس بازمی‌گردد و خیار تدلیس است. بنابراین نباید صاحب جواهر از بازگشت این عیوب به تدلیس هراسی داشته باشد، و اگر به تدلیس برگردد، خیال ما از ناحیهٔ روایات راحت می‌شود. بنابراین اگر چه علما آن را تحت عنوان عیوب ذکر کرده‌اند ولی تدلیس است.

**دلیل قول غیر مشهور:**

**۱- اصالهٔ اللزوم:**

دلیل قول غیر مشهور که خصا را عیب نمی‌دانند، اصل است یعنی می‌گویند اصل در معاملات لزوم است و فسخ دلیل می‌خواهد.

**۲- روایت:**

روایتی داریم که می‌فرماید

«الرجل لا یردّ من عیب»

...* عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: فی العنّین إذا علم أنّه عنّین لا یأتی النساء فرّق بینهما و إذا وقع علیها وقعهٔ واحدهٔ لم یفرّق بینهما و

(۱) ح ۲، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۳، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۵ باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۷ باب ۱۳ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۰۳

الرجل لا یردّ من عیب. «۱»

معنای حدیث این است که فقط عنّین موجب فسخ است.

جواب از دلیل: از این استدلال جواب داده شده است:

۱- این عام است و قابل تخصیص، الرجل لا یردّ من عیب الّا من عنن، الّا من خصاءِ، الّا من جنون و...

۲- «یردّ» را معلوم می‌خوانیم یعنی مرد مستحبّ است از حقّ طلاق استفاده کند و به خاطر عیب، زوجه را رد نکند.

به هر حال مسلّم است این روایت را که هیچ کس به آن عمل نکرده یا باید کنار بگذاریم و یا یکی از آن دو توجیه را داشته باشیم.

تا اینجا اصل مسأله بیان شد و شاخ و برگ‌ها باقی ماند.

۸۱ القول فی العیوب (الخصاء ...) ۲۵/ ۱۲/ ۸۲

آیا تدلیس حتماً در عیوب است و مخصوص جایی است که به زبان بگویند؟

تدلیس در لغت همان‌طور که لسان العرب دارد یعنی:

التدلیس من الدلَس بمعنی الظلمهٔ، و؛ ... و چون تدلیس اوضاع را بر انسان تاریک می‌کند، به مکر و فریب، خدعه، کتمان العیب، اخفاء، غشّ و ... تدلیس گفته‌اند.

و من هنا یظهر؛ معنای تدلیس منحصر به اخفای عیب نیست بلکه گاهی حسنی را که ندارد اظهار می‌کند مثل تدلیس الماشطهٔ.

مرحوم صاحب جواهر در باب تدلیس (بعد از باب عیوب) به تبع محقّق بحث تدلیس را مطرح کرده، و می‌فرماید:

هو تفعیل من المدالسهٔ بمعنی المخادعهٔ و الدلَس محرّکاً الظلمهٔ فکأنّ المدلّس لمّا دلّس و خدع أظلم الأمر علی المخدوع ذکروه فی کتاب البیع و أثبتوا به الخیار، إن فعل ما یظهر به ضدّ الواقع کتحمیر وجه الجاریهٔ و وصل الشعر و التصریهٔ بالشاهٔ (ندوشیدن گوسفند) و نحو ذلک، در ادامه صاحب جواهر می‌فرماید: الذی یظهر من نصوص المقام بل هو صریح جماعهٔ من الأصحاب تحقّقه (تدلیس) هنا بالسکوت عن العیب مع العلم به فضلًا عن الإخبار بضدّه. «۲»

در قرآن کلمهٔ «دَلَس» نداریم و در نهج البلاغه یک بار آمده که حضرت در یکی از نامه‌ها «المدالسهٔ و المخادعهٔ» فرموده و تدلیس را هم ردیف خدعه دانسته است.

از مجموع آنچه که گفته شد می‌توان استفاده کرد:

۱- هر اظهار خلافی تدلیس است، خواه اخفای عیب باشد یا اظهار حُسنی که ندارد.

۲- تدلیس لازم نیست همیشه با لفظ باشد و گاهی با سکوت هم حاصل می‌شود، در جاهایی که سکوت عرفاً غلط است، سکوت تدلیس است، مثل این که دختری را برای عقد نکاح بیاورند و نگویند که باکره نیست چون عرفاً انتظار بکر بودن را دارند، حال اگر بدانند و سکوت کنند تدلیس است.

در ما نحن فیه نیز که مقام نکاح است، اگر هر یک از زوج و زوجه نتوانند به اغراض نکاح برسند اگر طرف مقابل می‌دانسته و نگفته، خدعه و نیرنگ است و اگر نمی‌دانسته، عیب است و از آن جایی که خصا چیزی نیست که صاحبش آن را نداند، از این جهت در تمام روایات، خصا به عنوان تدلیس ذکر شده است، چون سکوت از بیان آن تدلیس است.

از اینجا می‌خواهیم تمام عیوبی را که موجب فسخ نکاح می‌شود بررسی کنیم و می گوییم اکثر این عیوب را صاحبش می‌داند و چون سکوت می کند تدلیس است، مثلًا در عنّین یا مجبوب شخص می‌داند که معیوب است و یا در مجنون اطرافیانش می‌دانند و یا رتقا (در محل مانع دارد) عیب خود را می‌داند، پس تمام عیوب یا غالب عیوبی که در این بحثها مطرح است نوعی تدلیس است، چرا که تدلیس سکوت را هم شامل می‌شود و در جایی که می‌دانسته و باید بیان می کرده و بیان نکرده است، تدلیس است.

بنابراین روایات که بحث تدلیس را مطرح می‌کند نیاز به توجیه ندارد چون هم مصداق عیب است و هم مصداق تدلیس و تدلیس

در اینجا اخصّ از عیب است، بله اگر عیب را نمی‌دانست در این صورت آن را داخل در عیوب می‌دانیم نه تدلیس، پس روایات نیاز به توجیه ندارد.

هذا کلّه فی الخصاء قبل العقد که گفتیم خیار فسخ برای زن ثابت است.

**الخصاء بعد العقد:**

**اشاره**

گاهی به سبب عفونت یا بیماری‌های دیگر مجبور می‌شوند بعد از عقد عضو را خارج کنند، که گاهی این خصا بعد العقد قبل از دخول است و گاهی بعد از دخول.

---

(۱) ح ۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۲) ج ۳۰، ص ۳۶۲.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۰۴

**اقوال:**

۱- مشهور و معروف این است که خصا بعد العقد چه قبل از دخول و چه بعد از دخول سبب فسخ نمی‌شود.

۲- بعضی گفته‌اند اگر بعد از عقد و قبل از دخول باشد باعث فسخ است.

۳- بعضی می‌گویند اگر بعد از دخول هم باشد موجب فسخ است.

**ادلّه:**

آیا دلیلی بر این اقوال در مقابل اصالهٔ اللزوم که فسخ را بدون دلیل اجازه نمی‌دهد داریم؟

روایات همه تعبیر تدلیس داشت و معنای تدلیس این است که عیب قبلًا بوده و مخفی کرده است پس روایتی که اطلاق داشته باشد و ما به اطلاق آن تمسّک کرده و بگوییم بعد العقد را هم شامل می‌شود، نداریم.

إن قلت: چرا به دلیل لا ضرر تمسّک نکنیم، چرا که بالاخره خصی شده و کم کم سستی و فتور حاصل می‌شود و قدرت آمیزش را از دست می‌دهد و این ضرر به مرئه است و حدیث لا ضرر شامل او می‌شود.

قلنا: در باب لا ضرر می‌گویند اگر کسی اقدامی بر ضرر کند حدیث لا ضرر شامل او نمی‌شود ما می‌خواهیم بگوییم بیماری‌هایی که بعداً پیدا می‌شود از قبیل اقدام بر ضرر است چون انسان وقتی با کسی ازدواج می‌کند قول نمی‌دهد که تا هفتاد سالگی سالم باشد، می‌داند در آینده هر یک از زوج یا زوجه ممکن است به بیماری مبتلا شود و با علم به این که در معرض حوادث است، تن به ازدواج داده و قاعده این است که در ازدواج، زن و مرد هیچ کدام به شرط سلامتِ تا آخر عمر ازدواج نمی‌کنند چون همه در معرض حوادث هستند؛ بنابراین هر دو بر ازدواجی اقدام می‌کنند که آینده‌اش با خداست. بله اگر جایی باشد که به عسر و حرج شدید منتهی شود در این صورت حاکم شرع طلاق می‌دهد نه این که حقّ فسخ داشته باشند، پس کاری با مسألهٔ عیوب ندارد و داخل در بحث طلاق حاکم شرع است.

۸۲ القول فی العیوب (الجبّ ...) ۲۶/ ۱۲/ ۸۲

## ۲- الجبّ:

### اشاره

بحث در عیوب مختصّ به رجل به عیب دوّم «جَبّ» رسید.

جبّ به معنای قطع آلت رجولیّت است به حدّی که قدرت بر آمیزش نباشد. مرحوم امام (ره) در تحریر بعد از آن که جبّ را از عیوب می‌داند، می‌فرماید:

و الجب و هو قطع الذکر بشرط أن لا یبقی منه ما یمکن معه الوطء و لو قدر الحشفهٔ و تفسخ المرأهٔ فیما إذا کان ذلک سابقاً علی العقد و أمّا اللاحق به ففیه تأمّل بل لا یبعد عدم الخیار فی اللاحق مطلقاً، سواء کان قبل الوطء أو بعده

### عنوان مسأله:

این مسأله دارای سه حالت است:

۱- عیب قبل از نکاح باشد.

۲- عیب بعد از نکاح باشد.

۳- عیب بعد از نکاح و بعد از دخول باشد.

«جَبّ» در لغت به معنی قطع است و تعبیر «الاسلام یَجُبُّ عن ما قبله» به این معناست که اسلام انسان را از ما قبل اسلام می‌بُرد، یعنی نماز قضاء، روزهٔ قضاء، حدود و ... همه از انسان بعد از مسلمان شدن بریده می‌شود، البتّه حقّ الناس در جای خودش محفوظ است.

امّا «جُبّ» به معنای چاه است ولی در میان ارباب لغت بحث است که فرق جُبّ و بئر چیست؟

جُبّ به چاهی می گویند که سنگ چین نشده است. در داستان یوسف در قرآن آمده است که:

«وَ أَجْمَعُوا أَنْ یَجْعَلُوهُ فِی غَیَابَتِ الْجُبِّ» «۱» غیابهٔ در واقع نقبی بوده که در داخل چاه نزدیک سطح آب می کندند تا کسی که برای برداشتن آب داخل چاه می‌شد در آن قرار می گرفت و حضرت یوسف علیه السلام هم در آنجا قرار گرفته بود و در داخل آب نبود.

چرا به چاه جُبّ می گویند؟

احتمالًا با مادّهٔ جَبّ یک ریشه است چون در چاه هم در واقع زمین قطع می‌شود.

## ۱- عیب قبل از نکاح:

### اشاره

این صورت اجماعی است.

### اقوال:

مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

المشهور بین الاصحاب أنّ الجَبّ من جملهٔ عیوب الرجل لم ینقل أحد منهم فیه خلافاً و لکنّ المصنّف (محقّق در متن شرایع) تردّد فیه

(۱) آیة ۱۵، سورة یوسف.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۰۵

هنا و وجهه: عدم النصّ علیه بخصوصه. «۱»

مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد می‌فرماید:

و لا شبهة فی ثبوت الفسخ بهذا العیب إذا کان سابقاً علی العقد للنصّ و الاجماع و لأنّه أشدّ من العُنّة (عنّین) و ستأتی الأخبار الدّالّة علی الخیار بها. «۲»

البتّه اخباری که لفظ جبّ داشته باشد نداریم، جز در یک مورد، ولی عموماتی داریم که ممکن است جبّ داخل در آن عمومات باشد.

جمع‌بندی: از مجموع اقوال روشن می‌شود که مسأله نسبت به سابق اجماعی است و مخالفی ندارد.

**ادلّه:**

**۱- اجماع:**

اجماع مدرکی است و تنها مؤیّد است.

**۲- ادلّهٔ نفی ضرر و عسر و حرج:**

مسلّماً با نبودن عضو، زوجه دچار عسر و حرج است و ازدواج کالعدم است.

**۳- تدلیس:**

در ازدواج باید زوج و زوجه در حدّی باشند که اغراض ازدواج حاصل شود و از اموری است که باید ذکر شود و چون نگفته تدلیس است.

**۴- قیاس اولویّت:**

در مسألهٔ خصا، فقها قائل به خیار فسخ شدند با این که خصی فی الجملة قدرت بر آمیزش دارد، پس در اینجا که اصلًا قدرت ندارد باید به طریق اولی قائل به خیار فسخ شویم. در عنّین هم می‌توان این گونه قائل شد یعنی وقتی در عنن که امید بهبودی هست قائل به خیار فسخ هستیم در مجبوب که امید بهبودی هم نیست به طریق اولی باید قائل به خیار فسخ شد.

**۵- روایات:**

عمده دو روایت است که هر دو روایت صحیحه است:

...* عن أبی بصیر یعنی المرادی قال سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن امرأة ابتلی زوجها فلا یقدر علی جماع أ تفارقه؟ قال: نعم إن شاءت. «۳»

ظاهر حدیث عدم قدرت است که عام است یا به خاطر عنن یا به خاطر خصا و یا به خاطر جبّ و هر سه عیب را شامل می‌شود، ولی یک نکته دارد و آن این که در مورد بعد از عقد است و اگر بعد از عقد را قبول نکردیم در قبل از عقد چگونه می‌تواند فسخ کند؟

...* عن أبی الصباح الکنانی قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن امرأة ابتلی زوجها فلا یقدر علی الجماع أبداً أ تفارقه؟ قال: نعم إن شاء. «۴»

این روایت هم عام است و هر یک از عیوب سه‌گانه را شامل می‌شود ولی این روایت هم در مورد بعد العقد است.

یک روایت هم داریم که کلمهٔ جبّ در آن آمده ولی در منابع معتبره نیامده است:

* دعائم الاسلام: عن جعفر بن محمّد علیهما السلام أنّه سئل عن رجل مُجَبّب دلّس نفسه لامرأة فتزوّجته فلمّا دخلت علیه اطّلعت منه علی ذلک فقامت علیه قال: یوجع ظهره و یفرّق بینهما و علیه المهر کاملًا إن کان دخل بها

(اگر مجبوب است دخل بها یعنی چه؟ مگر این که گفته شود که مقدار کمی باقی مانده که دخول صدق کرده است)

و إن لم یدخل بها فعلیه نصف المهر، قیل له: فما تقول فی العنّین؟ قال:

هو مثل هذا سواء

(شاهد بر این است که می‌توان از روایات عنّین برای ما نحن فیه استفاده کرد) «۵».

۸۳ القول فی العیوب (الجبّ ...) ۸/ ۱/ ۸۳

## ۲- عیب بعد از نکاح:

### اشاره

این صورت اختلافی است.

### اقوال:

از ابن ادریس و علّامه در غیر واحد از کتابهایش و شیخ در خلاف و در بعضی از ابواب مبسوط نقل شده، بلکه ادّعای اجماع شده در جایی که جبّ بعداً عارض شود فسخ جایز نیست.

در مقابل بعضی قائل به خیار فسخ هستند؛ مانند قاضی ابن برّاج و شیخ در مبسوط در جای دیگر و علّامه در بعضی از کتاب‌هایش؛ البتّه بیشتر قائل به عدم جواز فسخ شده‌اند.

### ادلّهٔ قائلین به عدم جواز فسخ:

#### ۱- اصالهٔ اللزوم:

اگر شک هم کنیم اصل در تمام عقود و معاملات لزوم است، الّا ما خرج بالدلیل.

#### ۲- الغای خصوصیّت از خصا:

خصا اگر بعد از عقد باشد باعث فسخ نمی‌شود و بین جبّ و خصا فرقی نیست.

---

(۱) ج ۸، ص ۱۰۶.

(۲) ج ۱۳، ص ۲۲۳.

(۳) ح ۱، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۶، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) مستدرک، ج ۱۵، ح ۴، باب ۱۲ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۰۶

### ادلّهٔ قائلین به جواز فسخ:

۱- لا ضرر.

۲- لا حرج.

۳- روایات:

از همه مهمتر دو روایت «۱» سابق است که در مورد عیب حادث بود. مقتضای این دو روایت این است که حقّ فسخ دارد، اگر چه در خصوص جبّ نیست ولی شامل هرچه که مانع از آمیزش باشد، می‌شود و مورد آن هم در خصوص عیب حادث است؛ حال اگر بخواهیم به این دو روایت عمل کنیم، باید بگوییم که عیب حادث موجب فسخ است در حالی که در خصا چنین نکردیم و عنن هم مورد بحث است.

علاوه بر این عقلا هم در عیب حادث قائل به فسخ نیستند چرا که اگر در عیوب حادث قائل به فسخ شویم دیگر نظام خانواده پایدار نیست، چون بشر در معرض حوادث است، پس اینجا جای فسخ نیست، بلکه اگر عسر و حرج شدید باشد، حاکم شرع دخالت کرده و به زوج می‌گوید طلاق بده و اگر طلاق نداد خود طلاق می‌دهد، پس ما به این دو روایت در مورد خودش نمی‌توانیم عمل کنیم تا چه رسد به این که در مورد ما قبل عقد به آن عمل کنیم.

### ۳- عیب بعد از نکاح و دخول:

### اقوال:

صاحب جواهر می‌فرماید:

و ربما قیل بالتفصیل بین ما قبل الوطءِ و بعده «۲» اگر بعد از دخول باشد حقّ فسخ ندارد و اگر قبل از دخول باشد. حق فسخ ندارد.

### دلیل:

دلیل این که قبل از دخول باشد حقّ فسخ دارد:

۱- لا حرج و لا ضرر.

۲- تدلیس.

دلیل این که بعد از دخول حقّ فسخ ندارد:

۱- اصالهٔ اللزوم.

۲- تَصرّف مسقط خیار است.

آیا این دلیل درست است؟

تصرّف مسقط خیار است ولی این خیار قبلًا نبوده و بعداً حاصل شده است، و تصرّف قبلی خیار بعدی را ساقط نمی‌کند، پس این استدلال باطل است و آنچه ما می‌توانیم بگوییم این است که اگر قبلًا باشد مشمول ادلّهٔ تدلیس است و اگر بعداً حاصل شود سراغ ادلّهٔ لا ضرر و لا حرج می‌رویم و از باب طلاق حاکم است.

**بقی هنا امران:**

**الامر الاوّل: اگر بعضی از عضو مخصوص موجود باشد و لو به مقدار رأس الآلة کافی است،**

چون تمام احکام جاری می‌شود به عنوان مثال اگر دخول حاصل شود غسل واجب است و ظاهر این است که همه قائلند یا لااقل لا اجد فیه خلافاً است، ولی آیا عقلا این مقدار را برای غرض نکاح کافی می‌دانند؟ ما حتّی در جایی که در چهار ماه یک بار آمیزش را کافی می‌دانند، بحث داریم و معتقدیم باید به میزان متعارف باشد و این مقدار را برای غرض ازدواج کافی نمی‌دانیم و اگر در مسألهٔ غسل، شارع گفته است که «اذا التقا الختانان وجب الغسل» حکم شارع در مورد غسل درست است ولی عقلا این مقدار را عیب و تدلیس می‌دانند و ما نمی‌توانیم فتوا دهیم و حدّ اقل باید احتیاط کرد، اگر چه بزرگان آن را مسلّم گرفته‌اند.

**الامر الثانی: اگر این عیب در مرد به وسیلهٔ خودش ایجاد شد**

(مثلًا برای غافل شدن از دنیا و شهوات خود را قطع عضو کند) آیا در اینجا برای مرأة حقّ فسخ وجود دارد؟ مرحوم صاحب جواهر این فرع را هم متعرّض شده و مقداری تردید می‌کند.
ادلهٔ ما این است که نمی‌توان حقّ فسخ قائل شد، ولی می‌توان از باب طلاق وارد شد یعنی اگر عسر و حرج شدید باشد حاکم شرع دخالت می‌کند و اگر زوج طلاق نداد حاکم شرع خودش طلاق می‌دهد.
۸۴ القول فی العیوب (العنن ...) ۹/ ۱/ ۸۳

**۳- العنن:**

**اشاره**

بحث در عیوب مختصّ رجال به عیب عنن رسید. مرحوم امام (ره) در تحریر می‌فرماید:
و العنن و هو مرض تضعف معه الآلة عن الانتشار بحیث یعجز عن الإیلاج فتفسخ المرأة بشرط عجزه عن الوطء مطلقا (هم در حقّ زوجه و هم در حقّ مرئهٔ دیگر، پس اگر نسبت به مرئهٔ دیگر قادر

---

(۱) ح ۱ و ۶، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۲) ج ۳۰، ص ۳۲۹.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۰۷

باشد عنّین نیست. تصوّر ما این است که مقام ثبوت و اثبات در اینجا با هم مخلوط شده است و بحث ما در مورد مقام ثبوت است در حالی که این بحث در مورد مقام اثبات و استدلال است.)
فلو لم یقدر علی وطئها و قدر علی وطء غیرها لا خیار لها (شرط اوّل)
و یثبت به الخیار سواء سبق العقد أو تجدّد بعده، لکن بشرط أن لم یقع منه وطؤها و لو مرّة (ظاهراً این شرط هم برای مقام اثبات باشد)
حتّی دبراً فلو وطأها ثم حدث به العُنّة بحیث لم یقدر علی الوطء بالمرّة فلا خیار لها.

این عیب مسأله‌ای مهمّ و محلّ ابتلاست. بهتر است قبل از ورود به بحث از حکم، مقداری در موضوع بحث کنیم.

### بحث موضوعی:

معنای لغوی «عنن» چیست؟

«عَنَن» مصدر و «عُنّه» اسم مصدر است. یکی از معانی عنن حبس است کأنّ الزوج یُحبَسُ عن الوطی.

قاموس می گوید:

العَنِیْن کأمیر بمعنی من لا یقدر علی حبس ریح بطنه و (العِنِّین) کسکّین من لا یأتی النساء عجزاً و لا یریدهنّ (علاقه ندارد).

در واقع عنین از امراض است و گاهی منشأ آن عوامل جسمی و گاهی عوامل روحی است و اسباب مختلف دارد که در اینجا به پنج منشأ و عامل اشاره می کنیم:

۱- به سبب ضعف جسمانی قادر بر وطی نیست.

۲- به سبب غلظت خون قادر بر وطی نیست، یعنی خون به سبب غلظت در محل جاری و جمع نشده و آن حالت پیدا نمی‌شود و به همین جهت قادر بر وطی نیست.

۳- بر اثر بیماری‌هایی مانند قند قادر بر وطی نیست.

۴- خوف نفسانی و دلهره و وحشت سبب می‌شود که قادر بر این عمل نباشد با این که هیچ مشکل جسمانی ندارد.

۵- سحر یا خیال سحر است.

آیا سحر می‌تواند به عنوان یک عامل محسوب شود؟

در داستان هاروت و ماروت ظاهر آیهٔ قرآن این است که «وَ یَتَعَلَّمُونَ مٰا یَضُرُّهُمْ وَ لٰا یَنْفَعُهُمْ» «۱» اینها ایجاد سحر را برای ابطال سحر می‌آموختند، پس بعید نیست که سحر وجود خارجی داشته باشد. ولی بسیاری از مردم به جای این که عوامل اصلی را پیدا کنند، سراغ سحر می‌روند، یعنی برای این که خودشان را راحت کنند و دنبال عوامل نگردند، سراغ سحر می‌روند، در حالی که موارد سحر محدود است و نباید عوامل واقعیّه را رها کرده و سراغ یک عامل محدود رفت.

### بحث حکمی:

از نظر حکم ابتدا سراغ اصل مسأله (ثبوت خیار فی الجمله) رفته بعد شرایط آن را بیان می کنیم.

مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

و هو من جملهٔ العیوب الّتی تسلّط المرأهٔ علی فسخ نکاحه بالنص و الاجماع. «۲»

مرحوم محقّق ثانی در جامع المقاصد، می‌فرماید:

انّ العنّهٔ من جملهٔ عیوب الرجل الذی تسلّط المرأهٔ علی فسخ نکاحه بالنص المستفیض و الإجماع من علماء الاسلام الّا أبا حنیفهٔ. «۳»

بر خلاف فرمایش مرحوم محقّق ثانی ابو حنیفه هم قائل به فسخ است، ولی فسخ آنها به این صورت است که زن به حاکم مراجعه کرده و حاکم طلاق می‌دهد، نه این که زن خود حقّ فسخ داشته باشد.

ابن قدامه در مغنی می گوید:

و عن ابن مسعود لا ینفسخ النکاح بعیب و به قال ابو حنیفهٔ و أصحابه إلّا أن یکون الرجل مجبوباً أو عنّیناً فانّ للمرأهٔ الخیار فإنْ اختارت الفراق فرّق الحاکم بینهما بطلقهٔ و لا یکون فسخاً (مشهور فقهای عامّه در عیوب قائل به فسخ هستند ولی ابن مسعود می گوید فسخ نمی‌شود، مگر در دو مورد و ابو حنیفه هم با او موافق است). «۴»

**ادلّه:**

**۱- لا ضرر**

**۲- لا حرج**

**۳- تدلیس:**

اگر زوج این بیماری را داشته باشد و در حین عقد نگوید تدلیس است البتّه این دلیل برای قبل از عقد است.

۸۵ القول فی العیوب (العنن ...) ۱۰/ ۱/ ۸۳

**۴- روایات:**

**اشاره**

در بحث عنن روایات زیاد است و دو باب در وسائل در مورد عنن است و مجموعاً هیجده روایت دارد و کثرت روایات

---

(۱) آیهٔ ۱۰۲، سورهٔ بقره.

(۲) ج ۸، ص ۱۰۴.

(۳) ج ۱۳، ص ۲۲۹.

(۴) ج ۷، ص ۵۷۹.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۰۸

به این جهت است که این مسأله محلّ ابتلا بوده و بسیاری از دعواهای خانوادگی در این مورد دور می‌زند.

این روایات دو دسته است:

دستهٔ اوّل: روایاتی که به صورت عام می‌گوید اگر رجل به هر دلیل قادر بر وطی نباشد مرأة حق فسخ دارد.

دستهٔ دوّم: روایات خاصّه که در مورد خصوص عیب عنن است، که این دسته خود طایفه است:

طایفهٔ اوّل: اصل خیار را بیان می‌کند.

طایفهٔ دوّم: باید زوجه پیش حاکم شرع برود و تا یک سال به مرد مهلت داده می‌شود اگر مداوا نشد، زن حق خیار فسخ دارد.

طایفهٔ سوّم: روایاتی در باب ۱۵ داریم که در آن بحث در دعوای بین زوج و زوجه است و زوجه ادّعای عنن می‌کند و زوج منکر است که در این مورد راه‌های آزمایشی ذکر شده است که اگر بعد از آزمایش معلوم شود زوج عنّین است زوجه حق فسخ دارد، پس مطابق این روایات خیار فسخ مسلّم دانسته شده است.

**دستهٔ اوّل: روایات عامّه**

همان دو روایت صحیحه‌ای است که سابقاً «۱» بیان شد که می‌فرماید اگر زوج به هر سببی قادر بر وطی نباشد زوجه حق خیار دارد.

**دستهٔ دوّم: روایات خاصّه**

**اشاره**

بیان شد سه طایفه است:

**طایفهٔ اوّل:**

* و بالاسناد عن صفوان عن أبان، عن عبّاد [غیاث] الضّبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: فی العنین إذا علم أنّه عنّین لا یأتی النساء فرّق بینهما

(ظاهرش این است که باید جدا شوند ولی ظاهر روایات این است که اگر زن دلش بخواهد می‌تواند با او بماند)

---

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ ه ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج۵، ص: ۱۰۸

و إذا وقع علیها وقعهٔ واحدهٔ لم یفرّق بینهما و الرجل لا یرّد من عیب

(قبلًا «لا یُردّ» گفتیم، بعضی جمع کرده‌اند که لا یردّ من عیوب اخری و یا این که معلوم بخوانیم «لا یَردّ» یعنی رجل مرأة را رد کند و مستحبّ است اگر خواست جدا شود، طلاق دهد نه این که فسخ کند). «۲»

«ضب» نام منطقه‌ای در شامات است و بعضی معتقدند که ضب طائفه‌ای از عرب بوده است. ضبّی یک حدیث بیشتر ندارد و مجهول الحال است. مرحوم کلینی «عبّاد» دارد که مجهول الحال است ولی شیخ در تهذیب او را غیاث می‌نامد که او هم مجهول الحال است ولی چون روایات متضافر و بعضی از اسناد صحیح است مشکلی برای استدلال ندارد.

...* عن عمّار بن موسی

(موثّق)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام أنّه سئل عن رجل أخذ عن امرأته

(أخذ اشاره به سحر است و احتمال دارد که به خاطر بیماریها باشد)

فلا یقدر علی إتیانها فقال: إذا لم یقدر علی اتیان غیرها من النساء فلا یمسکها الّا برضاها بذلک و إن کان یقدر علی غیرها فلا بأس بإمساکها. «۳»

...* عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام: من أتی امرأة [امرأته] مرّة واحدهٔ ثمّ أخِذ عنها فلا خیار لها. «۴»

...* عن إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبیه أنّ علیاً علیه السلام کان یقول:

إذا تزوّج الرجل امرأة فوقع علیها [وقعهٔ واحدهٔ] ثم أعرض عنها فلیس علیها الخیار لتصبر فقد ابتلیت «... ۵»

روایات اصل مسألهٔ خیار را بحث نمی‌کند بلکه از شاخ و برگ آن صحبت می‌شود و معلوم می‌شود که اصل آن مسلّم بوده است.

* محمد بن علی بن الحسین

(صدوق و حدیث مرسله است)

قال: روی أنّه متی أقامت المرأة مع زوجها بعد ما علمت أنّه عنّین و رضیت به لم یکن لها خیار بعد الرضا. «۶»

...* عن علی بن جعفر عن اخیه موسی بن جعفر علیه السلام قال: سألته عن عنّین دلّس نفسه لامرأة ما حاله؟ قال: علیه المهر و یفرّق بینهما إذا علم أنّه لا یأتی النساء. «۷»

۸۶ (القول فی العیوب (العنن ...) ۱۱/ ۱/ ۸۳

**طایفهٔ دوم:**

روایاتی «۸» که دلالت می‌کند بر این که یک سال به مرد عنّین مهلت داده می‌شود تا خود را درمان کند و اگر درمان نشد زن خیار فسخ دارد. بعضی از روایات را از باب نمونه نقل می‌کنیم:

...* محمد بن الحسن، باسناده عن الحسین بن سعید

(اهوازی)،

عن صفوان، عن العلا، عن محمد بن مسلم

(سند روایت صحیح است)

عن أبی جعفر علیه السلام قال: العنین یتربّص به سنهٔ ثم إن شاءت

---

(۱) ح ۱ و ۶ باب ۴ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۳ باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۴، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۸، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۱۰، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱۳، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۸) ح ۵، ۷، ۹، ۱۱ و ۱۲ باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۰۹

امرأته تزوّجت و إن شاءت أقامت

(یعنی زن فسخ می‌کند و بعد با دیگری ازدواج می‌کند). «۱»

...* عن أبی الصباح قال: اذا تزوّج الرجل المرأهٔ و هو لا یقدر علی النساء أُجِّلَ سنهٔ حتّی یعالج نفسه

(عدد مفهوم دارد یعنی بعد از یک سال زن خیار فسخ دارد). «۲»

روایت قبل با منطوق دلالت داشت، ولی این روایت با مفهوم دلالت دارد، و از این روایات اجمالًا استفاده می‌شود که زن خیار دارد که شرایط آن را مرحوم امام (ره) در مسألهٔ ششم متعرّض می‌شوند.

**طایفهٔ سوّم:**

پنج حدیث است که در باب پانزدهم وارد شده و در مورد نزاع رجل و مرأهٔ است در جایی که مرئه به زوج نسبت عنن می‌دهد و رجل منکر است. از مجموع این روایات استفاده می‌شود که اگر عنن ثابت شود برای زوجه خیار فسخ ثابت است یعنی اصل مسأله (خیار فسخ) را مسلّم گرفته‌اند و بحث، صغروی (اثبات عنن) است.

روایت اوّل می‌گوید اگر باکره باشد بهترین دلیل است که عنن داشته و قول زن مقدّم می‌شود، امّا اگر باکره نباشد حکمش را بیان کرده است.

...* عن علی بن رئاب، عن أبی حمزهٔ

(مشکل دارد)

قال: سمعت أبا جعفر علیه السلام یقول: إذا تزوّج الرجل المرأهٔ الثیب

(کسی که قبلًا ازدواج کرده)

الّتی تزوّجت زوجاً غیره فزعمت أنّه لم یقربها منذ دخل بها

(از زمان ازدواج وطی حاصل نشده است)

فإنّ القول فی ذلک قول الرجل و علیه أن یحلف باللّه لقد جامعها لأنّها المدّعیهٔ

(در حالی که عکس این به نظر می‌رسد، چون زوج مدّعی است زیرا می گوید مقاربت شده و زن انکار می کند)

قال: فإن تزوّجت و هی بکر فزعمت

(ادّعا کرد)

أنّه لم یصل الیها

(وطی حاصل نشده است)

فإنّ مثل هذا تعرف النساء فلینظر الیها من یوثق به منهنّ فاذا ذکرت

(زن اختبارکننده)

أنّها عذراء

(بکر)

فعلی الامام أن یؤجّله سنهٔ فان وصل الیها و إلّا فرّق بینهما «... ۳»

مرحوم صاحب وسایل می گوید اصل در انسان سلامت است کسی که ادّعای عیب می کند او باید ثابت کند و هر کسی که بر خلاف اصل چیزی می گوید، مدّعی و کسی که مطابق اصل می گوید منکر است، پس زن در اینجا مدعیّه است.

از اینجا معلوم می‌شود که اصل مسأله (خیار فسخ) مسلّم است به همین جهت سراغ احکام نزاع و یمین منکر رفته‌اند.

این هیجده روایت که بعضی از آنها به عنوان نمونه خوانده شد دلالت دارد بر این که مسأله مسلّم است و زن خیار فسخ دارد و روایات کالمتواتر است.

## فروع مسأله:

### اشاره

اکنون به بررسی بعضی از فروع این مسأله می‌پردازیم:

### فرع اوّل: تجدّد العنن بعد العقد

#### اشاره

قدر متیقّن از مسائلی که بحث کردیم حالت قبل العقد است، ولی اگر بعد از عقد باشد حکم چیست؟

#### اقوال:

ادّعای اجماع شده که بعد از عقد هم زوجه خیار دارد و تنها کسی که مخالفت کرده مرحوم شیخ در مبسوط است که ادّعای اجماع به عکس می کند، مرحوم صاحب جواهر از مرحوم شیخ در مبسوط نقل می کند که می‌فرماید:

و عندنا (ظاهرش ادّعای اجماع است) لا یرّد الرجل من عیب یحدث به الّا الجنون. «۴»

به نظر می‌رسد که ادّعای شیخ، اجماع بر قاعده است، یعنی شخص مدّعی قاعده‌ای را اجماعی دیده و بر اساس آن فتوا داده و آن را اجماعی دانسته است، و قاعده‌ای که شیخ به آن تمسّک کرده قاعدهٔ اصالهٔ اللزوم است.

مرحوم شیخ انصاری هم که اجماع منقول را حجّت نمی‌داند اشکال آن را این می‌داند که گاهی اجماع منقول اجماع بر قاعده است.

بنابراین مسأله از نظر اقوال تقریباً مسلّم است و فرقی بین عنن قبل از عقد و بعد از عقد نیست.

**ادلّه:**

**۱– اطلاق روایات باب:**

دلیل بالخصوصی در مورد عنن بعد از عقد نداریم ولی به اطلاقات روایات عمل کرده‌اند چرا که روایات سابق اطلاق داشت و قبل و بعد از عقد را شامل می‌شد.

**۲– قاعدهٔ لا ضرر و لا حرج:**

این دو قاعده هم دلالت دارد که بعد از عقد هم خیار فسخ دارد بنابراین عمدهٔ ادلّهٔ سابق (لا ضرر، لا حرج و روایات) بعد از عقد را هم شامل است و فقط تدلیس مربوط به قبل از عقد است.

---

(۱) ح ۵ باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۷، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱، باب ۱۵ از ابواب عیوب.

(۴) ج ۳۰، ص ۳۲۶.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۱۰

سابقاً می‌گفتیم که سیرهٔ عقلا در مورد بعد از عقد بر این است و شارع هم این سیره را امضا کرده است به این بیان که مرد و زن بعد از عقد در معرض حوادث هستند و هر کدام ممکن است بیمار شوند، به همین جهت بعد از عقد نمی‌توان به جواز فسخ حکم کرد. ولی روایاتی داریم و حتّی ادّعای اجماع هم شده است که اگر یک مرتبه وطی حاصل شود خیار فسخ ساقط می‌شود– بحث آن در فرع ثانی می‌آید– بنابراین سیرهٔ عقلا در اینجا جاری نمی‌شود. پس محلّ کلام ما خصوصیّتی دارد که اگر یک مرتبه هم وطی حاصل شود، خیار فسخ ندارد و سیرهٔ عقلا برای درازمدت بود، بنابراین و لو عیب حادث باشد اگر مرّهٔ واحدهٔ هم وطی نکرده موجب حقّ فسخ است و این خلاف سیرهٔ عقلا هم نیست.

## فرع دوّم: لو وطأ مرّهٔ واحدهٔ

**اشاره**

مشهور این است که خیار عیب ساقط می‌شود، بلکه ادّعای اجماع شده است ولی از ابن زهره و ظاهر کلام مفید مخالفت نقل شده است.

**أقوال مشهور:**

**۱- روایات باب:**

مشهور به روایات تمسّک کرده‌اند و در بین روایات هیجده‌گانه سه روایت «۱» است که تعبیر «مرّة واحدة» و یا «وقعة واحدة» دارد. هرچند هر سه روایت از نظر سند ضعیف است، ولی مشهور به آن عمل کرده‌اند و ضعف سند با عمل مشهور جبران می‌شود.
مرحوم حاجی نوری هم در مستدرک دو روایت «۲» از کتاب جعفریّات نقل کرده است که محلّ کلام است و از نظر سند مشکل دارد.
جمع‌بندی روایات:
علاوه بر جبران ضعف سند روایات به عمل مشهور، روایات متضافر و حجّت است.

**۲- استصحاب عدم بقای عنن:**

دلیل دیگری هم آورده‌اند که آن تعبیر «لِرجاءِ زواله» است، یعنی چون یک بار توانسته است، امکان دارد بازهم بتواند که این تعبیر نشان می‌دهد، موضوع ثابت نیست و بازگشت آن به استصحاب عدم بقای عنن و شبهۀ موضوعی است.
۸۷ القول فی العیوب (العنن ...) ۱۵/ ۱/ ۸۳

**فرع سوّم: إن کان قادراً علی غیرها و لم یکن قادراً علیها آیا در این صورت زن حقّ فسخ دارد؟**

**اشاره**

این که بر زوجه قادر نیست و بر غیر زوجه قادر است ممکن است عوامل مختلفی داشته باشد، ممکن است به جهت سحر و جادو باشد که البتّه غالباً این چنین نیست بلکه در بعضی از موارد به جهت سحر و جادو است و لو غالباً مردم کمبودها، کاستی‌ها و تنبلی‌های خود را از سحر و جادو می‌دانند.

**اقوال:**

مشهور و معروف این است که زوجه حقّ فسخ ندارد و ادّعای اجماع شده است، ولی از مرحوم شیخ مفید نقل شده که حقّ فسخ دارد، چون مرد قادر نیست.

**ادلّۀ قول مشهور:**

**اشاره**

ادلّه‌ای که می‌گوید زوجه حق فسخ ندارد عبارتند از:

**۱- اصالة اللزوم:**

خیار فسخ دلیل می‌خواهد و وقتی دلیل نداریم اجازه نمی‌دهیم.

**۲- اطلاق روایات:**

اطلاق بسیاری از روایات می‌فرمود: «لا یقدر علی النساء» که عام است یعنی بر وطی هیچ زنی قادر نیست نه این که فقط بر زوجۀ

خودش قادر نباشد.

...* قال فی العنّین إذا علم انّه عنّین لا یأتی النساء «... ۳»

ظاهرش مطلق النساء است، پس وقتی قادر بر نساء دیگر است دیگر عنّین و لا یأتی النساء نیست.

...* قال: اذا تزوّج الرجل المرأة و هو لا یقدر علی النساء. «۴»

یعنی قادر به وطی هیچ مرئه‌ای نیست نه خصوص زوجهٔ خودش را.

...* قال: علیه المهر و یفرّق بینهما اذا علم انّه لا یأتی النساء. «۵»

این سه روایت و بعض روایات دیگر این باب شاهد است که عنّین کسی است که قادر بر نساء نیست نه این که بر بعضی قادر

---

(۱) ح ۲ و ۴ و ۸ باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۲) مستدرک، ج ۱۵، ح ۲ و ۳، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۷ باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱۳ باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۱۱

باشد و بر بعض دیگر قادر نباشد و در جایی که زوج قادر بر غیر زوجه است، دیگر عنّین نیست.

**۳- روایت خاص:**

روایت خاصّی داریم که مربوط به بحث ماست و تصریح دارد، در جایی که زوج نسبت به زوجه قادر نیست ولی نسبت به غیر زوجه قادر است زن حقّ فسخ ندارد.

...* عن عمّار بن موسی

(فطحی مذهب ولی ثقه است، پس روایت صحیحه نیست ولی موثّق است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام إنّه سئل عن رجل أخذ عن امرأة فلا یقدر علی إتیانها فقال إذا لم یقدر علی إتیان غیرها من النساء، فلا یمسکها الّا برضاها بذلک

(که همان خیار فسخ است)

و إن کان یقدر علی غیرها فلا بأس بامساکها. «۱»

**۴- عدم صدق عنّین بر چنین مردی:**

این عنوان بر او صادق نیست چون معنای عنّین این است که لا یقدر علی النساء، فعلی هذا دلیل چهارم عدم صدق لغوی و عرفی عنوان عنّین بر چنین شخصی است.

در اینجا دو مطلب لازم به ذکر است:

۱- اینها به حسب قواعد باب عیوب بود امّا اگر این زوجه دچار عسر و حرج شدید شود، دیگر مسأله از قبیل حقّ فسخ و خیار فسخ نبوده بلکه از باب عسر و حرج است و به حاکم شرع مراجعه می‌شود و حاکم یک سال مهلت مداوا می‌دهد و اگر مداوا نشد باید طلاق دهد و اگر طلاق نداد و امتناع از ادای حق کرد، حاکم از طرف او و ولایةً طلاق می‌دهد.

۲- اگر مردی زوجه‌ای گرفت و قادر بر وطی نبود آیا لازم است فرد دیگری را انتخاب کند تا معلوم شود که قدرت دارد؟

ظاهر روایات این است که لازم نیست زوجهٔ دیگری بگیرد تا ثابت شود قادر است یا نه، البتّه در موارد شک ما به زوجه حق می‌دهیم، ولی اگر مرد می‌خواهد ثابت کند، حق دارد که زوجهٔ دیگری بگیرد تا ثابت کند و ظاهر روایات هم همین است.

هذا تمام الکلام فی عیوب الرجل.

### عیوب مختص مرئه:

### شش عیب مخصوص مرئه است

### اشاره

یعنی اگر این عیوب در زن باشد مرد حقّ فسخ دارد. مرحوم امام (ره) در تحریر می‌فرماید:

و المختصّ بالمرأهٔ ستّهٔ البرص و الجذام و الإفضاء و قد مرّ تفسیره فیما سبق و القَرن و یقال له العفل و هو لحم أو غدّهٔ أو عظم ینبت فی فم الرحم یمنع عن الوطءِ بل و لو لم یمنع إذا کان موجبا للتّنفّر و الانقباض (انقباض روحی)

علی الأظهر و العرج البیّن و إن لم یبلغ حدّ الإقعاد و الزمانهٔ (زمین گیر شدن)

و العمی (کوری از هر دو چشم)

و هو ذهاب البصر عن العینین (دید دو چشم از بین رفته)

و إن کانتا مفتوحتین و لا اعتبار بالعور (یک چشمی بودن)

و لا بالعشا (شب کور بودن)

و هی علّهٔ فی العین لا یبصر فی اللیل و یبصر بالنهار و لا بالعُمش (ضعیف چشم)

مع سیلان الدمع فی غالب الأوقات.

از این عیوب شش گانه دوتای آنها موضوعاً در غیر مرئه قابل تصوّر نیست که یکی قرن و دیگری افضاست، ولی چهار عیب دیگر امکان وجودش در رجل و مرئه مساوی است، البتّه در رجل حکم خیار فسخ برای مرئه ندارد ولی در مرئه حکم خیار فسخ برای رجل دارد.

۸۸ القول فی العیوب (البرص و الجذام ...) ۱۶/ ۱/ ۸۳

عیوب شش گانه مرئه را که در مورد قبل از عقد است تک تک بررسی می کنیم:

### ۱- بَرَص:

### موضوع برص:

مرحوم امام (ره) تبعاً للوسیلهٔ النجاهٔ اشاره‌ای به موضوع برص نکرده است ولی در کتب مفصّل فقهی برص تفسیر شده است. موضوع آن باید روشن شود تا با بَهَق اشتباه نشود. مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد می‌فرماید:

البرص علّهٔ معروفهٔ نعوذ باللّه منها و هی بیاض یظهر فی البدن منشؤه غلبهٔ البلغم و هو غیر البهق (که آن هم نوعی سفیدی و لک و پیس است) و قد فرّق الاطبّاء بینهما بأنّ البرص یکون برّاقاً أملس (پوست برق می‌زند و صاف است) غائضاً فی الجلد و اللحم (در گوشت و پوست فرو می‌رود) و یکون الشعر النابت فیه أبیض و جلده أنزل من جلد سائر البدن و إن غُرِزت فیه الإبرهٔ (فرو کردن

سوزن) لم یخرج منه دم بل رطوبهٔ بیضاء (که همان چرک و عفونت است). «۲»
سابق بر این اطبّا معتقد بودند که مزاج تمام انسان‌ها در چهار قسمت خلاصه می‌شود: مزاج بلغمی، سودایی صفراوی و دَمَوی که این تقسیم‌بندی از تقسیم‌بندی چهارگانهٔ عناصر که در قدیم به آن قائل بودند ناشی می‌شود (آب، باد، آتش و خاک).

---

(۱) ح ۳ باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۲) ج ۱۳، ص ۲۳۵.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۱۲

بلغم اشاره به مزاج سرد همراه با رطوبت، سوداء اشاره به مزاج سرد همراه با یبوست، صفرا مزاج گرم با یبوست و مزاج دموی گرم همراه رطوبت بود و معتقد بودند که تمام بیماری‌ها به واسطهٔ غلبهٔ یکی از اینهاست و اضافه شدن بلغم سبب برص و اضافه شدن صفرا سبب بیماری جذام می‌شود.

مرحوم صاحب جواهر می‌فرماید:

أمّا البرص فهو لغهٔ و عرفاً البیاض الذی یظهر علی صفحهٔ البدن لغلبهٔ البلغم و عند الأطبّاء أو السواد کذلک لغلبهٔ السوداء ... یوجب تفلیس الجلد (پوست فلس‌دار می‌شود) «۱».

آنچه از کلمات بزرگان استفاده می‌شود و ما از اطبّا تحقیق کرده‌ایم این است که لک و پیس‌های بدن برص نیست و علاج و دارو دارد و فقط رنگ پوست مشکل دارد که درست می‌شود ولی برص نوعی عفونت است که حتّی اگر در دهان پیدا شود به قدری دهان بدبو می‌شود که کسی نمی‌تواند به او نزدیک شود و در واقع نوعی بیماری پوستی است که پوست فروکش می‌کند و فرو می‌رود و این بیماری عفونی، مسری است، و از بعضی تعبیرات استفاده می‌شود که نوعی جذام است پس هر لک و پیسی برص نیست و موجب فسخ نمی‌شود.

سزاوار بود که مرحوم امام (ره) در تحریر موضوع برص را توضیح می‌دادند.

### حکم برص:

حکم مسأله از مسلّمات و اجماعیّات است که مرد با وجود چنین بیماری حقّ فسخ دارد. مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد، می‌فرماید:

و إجماع الأصحاب و إطباق أکثر علماء الاسلام علی ذلک (حق فسخ) من الامور المعلومهٔ. «۲»

### ادلّه:

**۱- اجماع.**

**۲- لا ضرر و لا حرج.**

**۳- تدلیس:**

چون بحث در برص قبل از نکاح است (بعداً خواهیم گفت که در برص بعد از نکاح حق فسخ ندارد) اگر این بیماری را دارد باید بگوید و اگر نگوید نوعی تدلیس است و خیار فسخ دارد.

**۴- روایات:**

روایات زیاد و متضافر و قریب به متواتری داریم، ده روایت در باب یک از ابواب عیوب نقل شده است. «۳» بعضی از روایات صحیح السند و بعضی ضعیف است ولی چون متضافر و معمول بهای اصحاب است، مشکل سند نداریم؛ از باب نمونه بعضی از روایات را بیان می‌کنیم:

...* عن عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه، عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: المرأة تردّ من أربعة أشیاء: من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل ما لم یقع علیها فإذا وقع علیها فلا. «۴»

...* عن رفاعة بن موسی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون

(این از قبیل منع در مقابل توهّم حذر است یعنی فکر می‌کرد که ممنوع است و خیار فسخ ندارد در جواب می‌فرمایند که می‌تواند فسخ کند)

و أمّا ما سوی ذلک فلا

(تعارضی بین روایات پیدا می‌شود چون عیوب را بعضی چهارتا می‌دانند در حالی که هفت عیب است که بعداً بیان می‌کنیم). «۵»

## ۲- جذام:

### اشاره

ابتدا در مورد موضوع جذام بحث می‌کنیم بعد حکم آن را.

### موضوع جذام:

#### اشاره

مرحوم محقّق ثانی در جامع المقاصد می‌فرماید:

الجذام: علّة صعبة یحمرّ معها العضو ثمّ یسودّ ثمّ ینقطع و یتناثر (گوشت بدن می‌ریزد) نعوذ باللّه و أکبر ما یکون ذلک فی الوجه و یتصوّر فی کل عضو فمتی ما ظهرت هذه العلّة و ثبتت بحیث لا یخفی علی أحد فلا شکّ فی ثبوت الخیار. «۶»

از کلمات دیگران از جمله صاحب جواهر استفاده می‌شود که جذام دو مرحله دارد:

**۱- مرحله کمون (مخفی):**

در این مرحله بدن سرخ می‌شود و چشم انسان از حالت بادامی خارج شده و دایره مانند می‌شود و پوست بدن هم خشن می‌شود.

**۲- مرحلهٔ بروز:**

در این مرحله بدن زخم می‌شود و گوشت بدن می‌ریزد. و به همین مناسبت در فارسی به آن خوره می‌گویند.

### حکم جذام:

آیا هر دو مرحله مشمول حکم است یا فقط مرحلهٔ بروز و ظهور؟

(۱) ج ۳۰، ص ۳۳۲.

(۲) ج ۱۳، ص ۲۳۵.

(۳) ح ۱، ۲، ۵، ۶، ۹، ۱۰، ۱۱، ۱۲، ۱۳، ۱۴ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۱ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۲ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۶) ج ۱۳، ص ۲۳۵.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۱۳

از کلام محقّق ثانی استفاده می‌شود که مرحلهٔ بروز است که موجب فسخ است، ولی صاحب جواهر اصرار دارد که در مرحلهٔ کمون هم حقّ فسخ هست ولی ما در این معنا تردید داریم و شمول حکم را نسبت مرحلهٔ کمون نمی‌پذیریم، چرا که اگر شک هم کنیم اصالهٔ اللزوم حاکم است.

۸۹ القول فی العیوب (الجذام ...) ۱۷/ ۱/ ۸۳

نکته: بعضی از این عیوب در سابق اصلًا و یا به آسانی قابل علاج نبوده است، ولی در عصر و زمان ما قابل علاج است، حتّی افضا و عفل را ممکن است با جرّاحی درمان کنند و یا جذام و برص در عصر و زمان ما قابل درمان است. حال آیا باید به زوجه مجال داد تا خود را درمان کند یا زوج می‌تواند نکاح را فسخ کند؟ اینها از مسائل مستحدثهٔ قابل بحث است که در پایان مباحث عیوب بحث خواهیم کرد و حتّی عیوبی که از این عیوب منصوصه بدتر است مثل ایدز در پایان مباحث عیوب بحث خواهیم کرد.

**اقوال:**

از نظر اقوال بین اصحاب ما مخالفی نیست و در بین عامّه هم اگر اختلافی باشد بسیار کم است.

**ادلّه:**

**۱- اجماع:**

همان اجماعی را که جامع المقاصد در مورد برص ادّعا کرده بود در این مسأله هم ادّعا می‌کند.

**۲- لا ضرر:**

ضرری از این بالاتر نیست چرا که خطر سرایت دارد و روایت نبوی می‌فرماید:

فِرَّ مِنَ المجذوم فرارک من الأسد. «۱»

چیزی که در احادیث نبوی این گونه توصیف شده قطعاً داخل عنوان لا ضرر است.

ان قلت: در حالات امام سجاد علیه السلام داریم که حضرت عدّه‌ای مجذوم را مشاهده کرده و پیش آنها نشسته و با آنها غذا خوردند.

قلنا: این روایات را توجیه کرده‌اند تا تعارضی بین این دو روایت نباشد:

۱- در روایت ندارد که در یک ظرف با آنها غذا خوردند بلکه در کنار یک سفره بوده پس تعارضی با روایت نبوی ندارد.

۲- ائمّه علیهم السلام دارای مقام توکّل بسیار بالایی بودند که به خاطر آن، از این گونه مسائل محفوظ می‌ماندند که این مخصوص مقام امامت و ولایت است.

**۳- ادلّهٔ نفی عسر و حرج:**

زندگی با زوجهٔ مجذوم دارای عسر و حرج است، پس لاجعل علیکم فی الدین من حرج شامل اینجا هم می‌شود.

**۴- تدلیس:**

اگر چنین بیماری داشته باشد و پنهان کند و بعد از ازدواج معلوم شود چون عرف عقلاـ بیان این امور را از شرایط می‌داند پس اخفای آن تدلیس، و ادلّهٔ تدلیس اینجا را شامل می‌شود.

**۵- روایات:**

روایات کثیره‌ای که در خصوص جذام وارد شده است. در هفت روایت از روایات ده‌گانه که در مورد برص وارد شده جذام هم ذکر شده است؛ «۲» و چون روایات متضافر است نیاز به بحث از سند ندارد.
...* عن عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه
(سند معتبر است)
عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: المرأة تردّ
(به معنای حقّ خیار است نه این که الزامی باشد)
من أربعهٔ اشیاء من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل «... ۳»
(...* در سند سهل بن زیاد است)
عن رفاعهٔ بن موسی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون و أمّا ما سوی ذلک فلا. «۴»

## ۳- قَرَن:

### اشاره

سوّمین عیب از عیوب مختصّ به مرئه عیب قرن است، که به آن قَرَنْ، قَرْن و قُرْنَهٔ هم گفته شده است. مرحوم امام (ره) معنای وسیعی برای قرن قائل شده و می‌فرماید:
القرن و یقال له العفل و هو لحم أو غدّهٔ أو عظم ینبت فی فم الرحم یمنع عن الوطء.
بنابراین قرن با عفل به یک معناست و معنای آن وسیع است و لحم زائد، غدّه و عظم را شامل می‌شود، ولی بعضی بین عفل و قرن فرق گذاشته و معتقدند که قرن در خصوص عظم است ولی عَفَل در مورد لحم است و به همین جهت، عیوب مختصّ به مرئه را هفت عیب ذکر کرده‌اند. آیا این بحث اثری دارد؟
خیر، عیب‌ها شش یا هفت عدد باشد تفاوتی ندارد، بحث در

---

(۱) سفینهٔ البحار.

(۲) ح ۱، ۲، ۶، ۱۰، ۱۱، ۱۳ و ۱۴ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۲ باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۱۴

این است که این دو مانع وطی است و این باعث حقّ فسخ می‌شود.

### اقوال:

این مسأله هم اتّفاقی است و ارسلوه ارسال المسلّمات و به همین جهت در اینجا علما اقوالی را ذکر نمی‌کنند، که این‌ها گاهی از اجماع هم بالاتر است. مرحوم صاحب جواهر هم اقوال را ذکر نکرده و مسأله را مسلّم گرفته است.

### ادلّه:

#### ۱- اجماع:

مسأله ظاهراً اجماعی است و مخالفی نقل نشده است.

#### ۲- لا ضرر و لا حرج:

زوجه مانعی دارد که مانع وطی و منافی با غرض نکاح است.

#### ۳- تدلیس:

عیبی دارد که نگفتن آن تدلیس است، چون مرئه حال خودش را می‌دانسته و نگفته و بعداً آشکار شده است.

#### ۴- روایات:

روایات متضافره‌ای در مورد عَفَل و قرن وارد شده که دلیل بر ما نحن فیه است «۱» و بعضی از این احادیث سابقاً خوانده شد.

روایت اوّل حسنی دارد که در بقیّه نیست و آن این که قرن را به عفل تفسیر کرده است.

...* عن ابی عبیدهٔ

(دو سند دارد که در یک سند سهل بن زیاد است که ضعیف است و سند دیگر خوب است و همه ثقه هستند و سند معتبر است)

عن أبی جعفر علیه السلام فی حدیث قال: إذا دلّست العفلاء و البرصاء و المجنونهٔ و المفضات و من کان بها زمانهٔ ظاهرهٔ

(زمین‌گیر ظاهر و آشکار)

فإنّها تردّ علی أهلها من غیر طلاق الحدیث. «۲»

چه فرقی بین فسخ و طلاق است؟ فسخ چه سهولت‌هایی دارد؟ طلاق دارای چه مشکلاتی است؟ در بحث‌های آینده از این امور بحث خواهد شد.

۹۰ القول فی العیوب (العفل ...) ۱۸/ ۱/ ۸۳

تا اینجا ادلّه و موضوع مسأله بیان شد، و در مورد جایی بود که قرن و عفل مانع کلّی وطی باشد، ولی اگر مانع نباشد بلکه مزاحم و موجب تنفّر و بعضی از مشاکل باشد، حکم آن چیست؟

این مسأله را مرحوم محقّق در شرایع، صاحب جواهر و صاحب مسالک مورد بحث قرار داده‌اند که آیا موجب خیار فسخ است؟

مسأله اختلافی است؛ جمعیّت قابل ملاحظه‌ای قائل به عدم خیار هستند چون مانع وطی نیست. این قول از اکثر فقها نقل شده و مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

هو الذی قطع به الشیخ و الاکثر. «۳»

و لکن لحن شرایع تمایل به ثبوت خیار است و صاحب جواهر هم این را اقوی می‌داند. مرحوم امام (ره) هم عفل را تعمیم داده و به ثبوت خیار قائل شده و فرموده‌اند:

یمنع عن الوطء بل و لو لم یمنع إذا کان موجبا للتنفّر و الانقباض علی الأظهر.

پس ایشان هم قول دوّم را اختیار کرده و اکثر را رها می‌کنند، و منشأ این که در صورت عدم مانعیّت قائل به خیار فسخ شده‌اند روایات است.

### ادلّهٔ قائلین به عدم ثبوت خیار فسخ:

#### اشاره

قائلین به عدم ثبوت خیار در جایی که عفل مانع از وطی نیست به دلایلی تمسّک کرده‌اند:

#### ۱- اصالهٔ اللزوم:

در هر جایی که شک کنیم اصل لزوم است بنابراین قدر متیقّن از خیار فسخ جایی است که مانع است.

جواب از دلیل: اصل وقتی معتبر است که دلیل نباشد در حالی که دلیل خاص (روایات) داریم که از آن استفادهٔ خیار می‌شود.

#### ۲- قاعدهٔ احتیاط در ابواب نکاح:

احتیاط می‌گوید فسخ نکن، چون زن ممکن است بعد از فسخ شوهر ازدواج کند در حالی که ممکن است در واقع ذات البعل بوده بنابراین خلاف احتیاط است.

جواب از دلیل: این احتیاط خوب است ولی اگر دلیل باشد (ادلهٔ قائلین به خیار در ادامه می‌آید) جای تمسّک به اصل نیست.

#### ۳- انتفاء الضرورهٔ:

چون وطی ممکن و هدف نکاح حاصل است ضرورتی

---

(۱) ح ۱، ۲، ۳، ۴، ۵، ۶، ۱۰ و ۱۳ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۵ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ج ۸، ص ۱۱۵.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۱۵

نیست و فسخ برای جایی است که مانع باشد در حالی که این مانع جزئی است و اگر مانع جزئی بخواهد موجب فسخ شود نوعاً در زندگی زوجین مانع موجود است.

جواب از دلیل: این ادلّه تا زمانی کارساز است که دلیل خاصّی مانند روایات نباشد.

**۴– روایت:**

...* عن عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه

(روایت صحیحه است)

عن أبی عبـد اللّه علیه السـلام قال: المرأهٔ تردّ من أربعهٔ اشـیاء: من البرص و الجـذام و الجنون و القرن و هو العفل ما لم یقع علیها فإذا وقع علیها فلا. «۱»

معنـای حـدیث به دلالـت التزامی این است که عفـل چیزی است که با وجود آن وطی حاصل نمی‌شود چون وقتی وطی حاصل شـد دیگر عفل نیست.

جواب از دلیل: این دلیل بر خلاف مقصود و دلیل بر قول دوّم است، یعنی از آن اسـتفاده می‌شود که عفل چه مانع باشد و چه نباشـد موجب خیار فسخ است منتها وطی و دخول در بعضی از عیوب مسقط خیار است نه این که خیار ندارد کما این که در برص و جذام و جنون هم وطی مسقط خیار است، پس این روایت دلالت بر خلاف مقصود دارد.

چهار دلیل برای قول اکثر بود که جواب داده شد.

## ادلهٔ قائلین به ثبوت خیار فسخ:

**اشاره**

قائلین به ثبوت خیار فسخ در جایی که عفل مانع نیست به چند دلیل تمسّک کرده‌اند.

**۱– اطلاق روایات:**

همـان هفت روایتی که دلالـت می‌کرد بر این که قرن و عفـل موجب خیـار است اطلاق دارد و موردی را که مانع است و موردی را که مانع نیست شامل می‌شود.

سؤال: آیا واقعاً عفل عام است و هر چیز زائدی را که در محل است شامل می‌شود و لو مانع نباشد؟

احتمال می‌دهیم مخصوص به جایی است که مانع باشـد و اگر شک هم کنیم باید در اقلّ و اکثر، اقل را بگیریم که قدر متیقّن اسـت و در بقیّه اصالهٔ اللزوم جاری می‌شود.

**۲– روایت أبو الصباح کنانی:**

روایت صـحیحه است ولی صاحب وسائل آن را تقطیع کرده و نصف روایت را در اینجا «۲» و نصف دیگر را در باب دیگر «۳» نقل کرده است؛ مرحوم کلینی در کافی این حدیث را به طور کامل ذکر کرده است.

...* قال سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن رجل تزوّج امرأهٔ فوجد بها قرناً قال: هذه لا تحبل

(باردار نمی‌شود)

و ینقَبض زوجها من مجامعتها تردّ علی أهلها قلت: فإن کان دخل بها

(امکان دخول هست)

قال: إن کان علم بذلک قبل أن ینکحها یعنی المجامعهٔ ثمّ جامعها فقد رضی بها

(خیار ساقط است با این که قابلیّت وطی داشته است)

و إن لم یعلم الّا بعد ما جامعها فإن شاء بعد أمسک و إن شاء طلّق. «۴»

این بهترین دلیلی است که مرحوم صاحب جواهر و مرحوم امام (ره) به آن استدلال کرده‌اند و معتقدند که عفل عام است و مانع کلّی هم نباشد مانع بارداری و سبب انقباض است. این روایت هم سند و هم دلالتش بر مقصود خوب است پس نوبت به اصالهٔ اللزوم و اصالهٔ الاحتیاط نمی‌رسد.

### ۳- روایت ابو عبیده:

حدیث صحیح و معتبر است چرا که روایت دارای دو سند و در یک سند سهل بن زیاد نیست.

...* عن أبی جعفر علیه السلام قال فی رجل تزوّج امرأهٔ من ولیّها فوجد بها عیباً بعد ما دخل بها قال: فقال: إذا دلّست العفلاء و البرصاء ... فانّها تردّ الی أهلها ... و تعتدّ منه عدّهٔ المطلّقهٔ إن کان دخل بها

(معلوم می‌شود که عفلا قابلیّت وطی داشته که مهر و عدّه دارد «...) ۵»

### ۴- روایت حسن به صالح:

سند محلّ بحث است.

...* سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن رجل تزوّج امرأهٔ فوجد بها قرناء قال: هذه لا تحبل و ینقبض زوجها من مجامعتها

(وطی ممکن است ولی حالت تنفّر دارد)

تردّ علی أهلها «... ۶»

این روایت اگر چه مشکل سندی دارد ولی دلالت آن خوب است و برای جایی است که امکان وطی دارد، پس قول دوّم که قائل به خیار فسخ است ادلّهٔ خوبی دارد.

قلنا: ما هم در اینجا با امام (ره) همراه می‌شویم و قائل به خیار فسخ هستیم.

۹۱ القول فی العیوب (الافضاءِ ...) ۱۹/ ۱/ ۸۳

## ۴- الإفضاء:

### اشاره

اگر زوج بعد از عقد بفهمد که زن این عیب را دارد حق فسخ

---

(۱) ح ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۳، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱، باب ۳ از ابواب عیوب.

(۴) کافی، ج ۵.

(۵) ح ۱، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۳ باب ۳ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۱۶

دارد. امام (ره) در تحریر الوسیله در مسألهٔ دوازده از مقدّمات نکاح مسألهٔ افضا را از نظر حکمی و موضوعی مفصّلًا بحث کردند، که

از نظر حکمی دارای احکـامی بود مثلًا اگر قبـل از تسع سـنین باشـد، باعث حرمت ابـدی وطی مرئه است، اگر چه از زوجیّت خارج نشده و نفقهٔ آن واجب است.

از احکام دیگر آن این است که اگر مداوا شود، اکثر قائل به بقای حرمت وطی شدند ولی ما آن را قبول نکردیم.

از دیگر احکام آن دیه است و آن هم دیهٔ کاملهٔ زن (۵۰۰ مثقال شرعی).

### موضوع افضا:

موضوع افضا این بود که دو مجری یکی شود که قبلًا به طور مفصّل بحث شد و روایات می‌فرمود:

«عطّلها علی الازواج»

یعنی قابل بهره گیری نیست و اگر چنان خرق و جرحی باشد که باعث شود مرئه از حیّز انتفاع ساقط شود احکام را جاری می کنیم.

این از نظر موضوع امّا از نظر حکمی آیا افضا موجب خیار فسخ است؟

### اقوال:

قطعاً و به طور مسلّم موجب فسخ است و اختلافی در آن نیست.

### ادلّه:

#### ۱- لا ضرر:

چه ضـرری از این بالاتر که عطّلها علی الازواج و غرض نکاح حاصل نمی‌شود و چون حـدیث نفی ضـرر اثبات حکم هم می کند به کمـک ایـن حـدیث خیـار ثـابت اسـت. (در روایـت ثمرهٔ بـن جنـدب اثبـات حکـم کرده چرا کـه پیـامبر فرمـوده است یجب علیک الاستیذان).

#### ۲- ادلّهٔ نفی عسر و حرج.

#### ۳- تدلیس:

چه تدلیسی از این بالاتر که مرئه مفضات و تعطیل انتفاع است و غرض نکاح تأمین نمی‌شود و چون می‌دانسته و نگفته تدلیس است.

#### ۴- روایت صحیحه:

این روایت دارای دو سند است که در یک سند سهل بن زیاد است و در سند دیگر سهل بن زیاد ندارد پس روایت صحیحه است.

* و عن عدّهٔ من أصحابنا

(مشایخ کلینی که همه ثقه هستند)

عن سـهل بن زیاد و عن محمـد بن یحیی، عن أحمـد بن محمّـد جمیعاً عن الحسن بن محبوب، عن علی بن رئاب، عن أبی عبیدهٔ عن أبی جعفر علیه السلام فی حدیث قال: إذا دلّست العفلاء و البرصاء و المجنونهٔ و المفضاهٔ و من کان بها زمانهٔ ظاهرهٔ

(زمین گیر)

فإنّها تردّ علی أهلها من غیر طلاق الحدیث. «۱»

روایت با صراحت دلالت دارد بر این که افضا از عیوبی است که موجب خیار فسخ است.

۹۲ القول فی العیوب (العرج ...) ۵/ ۲/ ۸۳

## ۵- عَرَج (لنگ بودن):

### اشاره

عرج به معنای «انحناء فی البدن- یعجز معه المشی» می‌باشد.

مرحوم امام (ره) در تحریر الوسیله می‌فرماید:

و العرج البیّن و إن لم یبلغ حدّ الإقعاد (زمین‌گیر شدن)

و الزمانهٔ (ظاهراً با اقعاد مساوی دانسته‌اند ولی خواهیم گفت که «زمانهٔ» مفهوم پیچیده‌ای دارد)

علی الأظهر (این تعبیر دلیل بر این است که مسأله اختلافی است).

طبق بیان مرحوم امام (ره) عرج یک قید دارد و آن هم این که «بیّن» باشد.

### اقوال:

#### اشاره

این مسأله اختلافی است، از کسانی که شرح اقوال مسأله را به طور تفصیلی بیان کرده، مرحوم شهید ثانی در مسالک است که می‌فرماید مسأله دارای چهار قول است، خلاصهٔ فرمایش ایشان چنین است:

اختلف الأصحاب فی أن العرج فی المرأهٔ هل هو عیب یجوّز الفسخ أم لا علی أقوال:

أحدها: أنّه عیب مطلقا ذهب الیه الشیخان فی التهذیب و النهایهٔ (شیخ طوسی) و المقنعه (شیخ مفید) و ابن الجنید و ابو الصلاح و أکثر الاصحاب.

و ثانیها: ثبوته بشرط کونه بیّناً ذهب الیه العلّامهٔ فی المختلف و التحریر و نقله عن ابن إدریس.

و ثالثها: تقییده ببلوغه حدّ الاقعاد و هو الذی ذهب الیه المصنّف (محقق) و العلّامهٔ فی القواعد و الإرشاد و الظاهر من معناه (ای

---

(۱) ح ۵، باب ۱، از ابواب عیوب.



الإقعاد) أن یبلغ حداً یعجز معه عن المشی.

و رابعها: أنّه لیس بعیب مطلقا و هو الظاهر من کلام الشیخ فی المبسوط و الخلاف فإنّه لم یعدّه من عیوب المرأهٔ و کذلک ابن البرّاج فی المهذّب و هو الظاهر من الصدوق. «۱»

مرحوم محقّق در شرایع می‌فرماید:

و أما العرج ففیه تردّد اظهره دخوله فی اسباب الفسخ إذا بلغ الإقعاد. «۲»

این اقوال، طرفداران معتبری دارد ولی از همه مشهورتر قول اوّل است. مرحوم امام (ره) قول دوّم را اختیار کرده است.

### جمع‌بندی اقوال:

۱- عرج مطلقا از عیوب است (قول مشهور)

۲- عرج بیّن از عیوب است.

۳- عرجی که به حدّ اقعاد برسد، از عیوب است.

۴- اصلًا عیب نیست و حقّ فسخ نمی‌آورد.

**اکنون به بررسی اقوال چهارگانه می‌پردازیم:**

**قول چهارم: چون این قول با اقوال دیگر متفاوت است و حرج را عیب نمی‌داند ابتدا ادلّهٔ این قول را بررسی می‌کنیم.**

**اشاره**

ادلّهٔ قول چهارم:

دو دلیل بر این قول اقامه شده است:

**۱- اصالهٔ اللزوم:**

اصل اقتضا می‌کند که تمام عقود لازم باشد و خیار فسخ دلیل می‌خواهد و در اینجا دلیل نداریم.

جواب از دلیل: روایات عدیده‌ای داریم که عرج از عیوب است و با بودن دلیل نوبت به اصل نمی‌رسد.

**۲- روایات:**

روایات متعدّدی که عیوب را منحصر در چهار عیب (عفل، جنون، جذام و برص) می‌داند و غیر آن را نفی می‌کند.

اگر چه در بعضی از روایات راوی و مرویّ عنه و مضمون یکی است، ولی در کتاب وسائل در پنج روایت ذکر شده است که بعضی با مفهوم («تردّ من الأربعهٔ» که عدد مفهوم دارد یعنی در غیر این چهار عیب خیار فسخ نیست) و بعضی با منطوق دلالت دارد.

بعضی از روایات صحیح السند و بعضی دیگر محلّ ایراد است، ولی چون متضافر است نیاز به بحث سندی ندارد.

...* عن عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: المرأهٔ تردّ من أربعهٔ أشیاء: من البرص و الجذام و الجنون و القَرن و هو العفل «... ۳»

عدد مفهوم دارد که گاهی از ناحیهٔ اقلّ است (مثل اقامت ده روز در قصد اقامت که اگر کمتر باشد باید نماز را تمام بخواند) و گاهی از ناحیهٔ اکثر (مثلًا اکثر حیض ده روز است یعنی یازده روز نیست) و گاهی از هر دو طرف است (مثل این که نماز صبح دو رکعت است، نه کمتر و نه بیشتر).

...* عن رفاعهٔ بن موسی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: تردّ المرأهٔ من العفل و البرص و الجذام و الجنون و أمّا ما سوی ذلک فلا (دلالت به منطوق است). «۴»

...* عن الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام أنّه قال فی الرجل یتزوج الی قوم فاذا امرأته عوراءِ و لم یبینوا له قال: لا ترد و قال: إنّما یردّ النکاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل

(به منطوق دلالت دارد چون «انّما» از ادات حصر است)

الحدیث. «۵»

...* عن الحلبی عن أبی عبد الله علیه السلام قال: انّما یردّ النکاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل

(ظاهراً با حدیث قبل متّحد است). «۶»

...* عن عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث قال: و تردّ المرأة من العفل و البرص و الجذام و الجنون فأمّا ما سوی ذلک فلا.

(این حدیث با روایت اوّل ظاهراً یکی است و بعید نیست نقل به معنا شده باشد که در آنجا به مفهوم عدد دلالت داشت و در اینجا به منطوق دلالت دارد). «۷»

مجموع این احادیث یا سه حدیث است یا پنج حدیث که بعضی معتبر است و تعداد عیوب را بیان کرده است.

جواب از دلیل: این روایات با روایاتی که عرج و عمی را می گوید و معمول بهای اصحاب هم هست، معارض است چگونه بین روایات جمع کنیم؟ آیا تعارض است که اگر جمع نشد رجوع به مرجّحات کنیم؟

گاهی بین اینها جمع دلالی شده است به این بیان که حصر عیوب در چهار عیب حصر اضافی است یعنی در محضر امام از عیوب مختلفی صحبت شده مثل کراهت منظر و قبیح اللسان و یا دنائت قبیله و ... و امام می‌خواهد این عیوب را نفی کند، نه

---

(۱) ج ۸ ص ۱۱۶- ۱۱۹.

(۲) جواهر، ج ۳۰، ص ۳۳۵.

(۳) ح ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۲ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۶، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۱۰، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱۳، باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۱۸

این که بخواهد نفی عرج و عمی کند؛ اگر چه حمل حصر بر حصر اضافی خلاف ظاهر است ولی در مقام جمع می‌توان به آن قائل شد.

جمع دیگر این که آن چهار عیب از عیوب درجهٔ یک و دو عیب دیگر درجهٔ دو است. این هم خلاف ظاهر است ولی در مقام جمع قائل به خلاف ظاهر می‌شویم، امّا اگر این دو طریق جمع را نپذیریم ناچاریم سراغ مرجّحات برویم.

نظیر این مسأله را در باب صیام هم داریم که بعضی از روایات مبطلات روزه را چهار چیز و روایات دیگر بیش از آن می‌شمارد. در یک روایت می‌فرماید:

لا یضر الصائم ما صنع إذا اجتنب ثلاث خصال: الطعام و الشراب و النساء و الارتماس فی الماء «۱»

در حالی که مبطلات صیام در روایات دیگر بیش از این شمرده است مثل استمنا، غبار غلیظ و، ... حال چه کنیم؟ در آنجا هم همین مشکل است که یا سراغ جمع دلالی می‌رویم و یا سراغ مرجّحات، البتّه این مشکل در هرجا که بحث عدد مطرح است پیش می‌آید.

۹۳ القول فی العیوب (العرج ...) ۶/ ۲/ ۸۳

بحث در عیب پنجم از عیوب مختص نساء در عرج بود.

معنی عرج انحناء فی البدن یعجز معه المشی است. چهار قول در مسأله داشتیم:

ادلّهٔ قول چهارم و جواب آن بیان شد، چون نافی بود ابتدا این قول را ذکر کردیم.

**دلیل قول اوّل (مشهور) روایات:**

دلیل این قول چند روایت است که غالباً صحیح السند است و عرج یا عرجاء (که صفت عرج است) مطلق ذکر شده و مقیّد به بیّن و اقعاد نشده است.

...* عن محمّد بن مسلم

(صحیحه است)

قال: قال أبو جعفر علیه السلام ترد العمیاء و البرصاء و الجذماء و العرجاء

(مطلق است). «۲»

* و فی المقنع قال: روی فی الحدیث

(مرسله است)

أنّ العمیاء و العرجاء تردّ. «۳»

ظاهراً روایت دیگری نیست و همان روایت سابق است.

...* عن داود بن سرحان

(روایت صحیحه است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی الرجل یتزوّج المرأة فیؤتی بها عمیاء أو برصاء أو عرجاء قال: تردّ علی ولیّها

(فسخ جایز است)

الحدیث. «۴»

...* عن محمّد بن مسلم

(روایت صحیحه است)

عن أبی جعفر علیه السلام قال: تردّ البرصاء و العمیاء و العرجاء. «۵»

اگر این احادیث در هم ادغام شود درست است که دو روایت می‌شود، ولی دو روایت صحیحه است و هیچ قیدی ندارد و دلیل بر قول مشهور است و اگر با روایات سابق (قول چهارم) تعارض پیدا کند، این روایات مقدّم می‌شود، چرا که صحیحه و معمول بهای اصحاب است.

### قول دوّم: به نظر می‌رسد قول دوّم به قول اوّل بر می‌گردد

چرا که اگر عرج بیّن نباشد از عیوب شمرده نمی‌شود، بنابراین کأنّ روایات عرجاءهم به عرجاء بیّن العرج منصرف است نه موردی که عرج خفی باشد و بدون دقّت در آن روشن نمی‌شود، پس قول دوّم که مرحوم امام (ره) هم در تحریر آن را انتخاب کردند، قول جدیدی به نظر نمی‌رسد و همان قول اوّل است، به خصوص که دلیل خاصّی هم بر این قول اقامه نشده است.

### قول سوّم: قول مرحوم محقق و بعضی دیگر است که عرجی را عیب می‌دانستند

**اشاره**

که به حدّ اقعاد برسد و نتواند راه برود.

**دلیل قول سوّم: دلیل این قول دو روایت است**

اشاره

که هر دو روایت صحیحه ولی یکی دلالتش روشن‌تر است.

...* عن أبی عبیده، عن أبی جعفر علیه السلام فی حدیث قال: إذا دلّست العفلاء و البرصاء و المجنونهٔ و المفضات و من کان به زمانهٔ ظاهرهٔ فانّها تردّ علی أهلها من غیر طلاق الحدیث. «۶»

...* عن داود بن سرحان عن ابی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث قال: و إن کانت بها یعنی المرأهٔ زمانهٔ لا تراها الرجال أجیزت شهادهٔ النساء علیها. «۷»

قسمت دیگر این روایت در ح ۹ باب ۱ آمده است و ظاهراً این حدیث دنبالهٔ آن است.

...* عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی الرجل یتزوج المرأهٔ فیؤتی بها عمیاء أو برصاء أو عرجاء قال تردّ علی ولیّها الحدیث.

این روایت به چه معناست؟ آیا ممکن است لنگ زمین گیری

---

(۱) وسائل ج ۷، ح ۱ باب از ابواب ما یمسک عنه الصائم.

(۲) ح ۷، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۸، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۹، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱۲، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۵، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱، باب ۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۱۹

باشد که نمی‌تواند حرکت کند، ولی مردان نمی‌بینند و فقط زن‌ها می‌بینند؟ این چگونه ممکن است؟ پس روایت ابهام دارد و از این روایت استفاده خواهیم کرد که «زمانه» معنای دیگری غیر از معنایی که بزرگان استفاده کرده‌اند دارد.

حال اگر از این اشکال صرف نظر کنیم این دو روایت مقیّد و روایات سابق مطلق است و حمل مطلق بر مقیّد کرده و روایات مطلق را تقیید می‌زنیم یعنی عرج در صورتی موجب فسخ است که نتواند راه برود.

اکنون به بررسی کلمه «زمانه» در لغت می‌پردازیم.

زمانه از زمان به معنای وقت گرفته شده است. لسان العرب می‌گوید:

الزمانهٔ آفهٔ فی الحیوانات و رجل زَمِن أی مبتلی بیّن الزمانهٔ و الزمانهٔ العاههٔ (نقص عضو و بلا و عیب) و الزمانهٔ ایضاً الحُب (محبّت).

قاموس که از معروف‌ترین منابع لغت است مختصراً می‌گوید:

الزمانهٔ الحبّ و العاههٔ.

المنجد و لو از نظر ما اصالت ندارد- چرا که در آن فرهنگ مسیحیّت را جاسازی کرده و در مورد مسیح می‌گوید: ابن اللّه المتجسّد که امانت را در لغت هم رعایت نکرده است- در این مورد می‌گوید:

الزمانهٔ العاههٔ، عدم بعض الاعضاء تعطیل القوی (زمین‌گیر می‌شود و از قوّت می‌افتد) الحبّ، المزمن مرض مزمن عتیق أتت علیه ازمنهٔ.

مجمع البحرین طریحی که تفسیر لغات آیات و روایات است می‌گوید:

الزمانهٔ العاههٔ و آفهٔ فی الحیوان و هو مرض یدوم زماناً طویلًا.

صحاح اللغة هم بیانش مانند بیان لسان العرب است.

جمع‌بندی اقوال لغویین:

از مجموع این اقوال استفاده می‌شود که زمانه از زمان گرفته شده و به معنای مرض مزمن و قدیمی است که دوام دارد و مدّتها شخص مبتلاـ بوده و لازمهٔ آن گاهی تعطیل قوی است و به حبّ هم زمانه گفته شده است به جهت عمق و دوام آن، پس زمین‌گیر شدن در معنای آن نخوابیده و لذا بعضی گفته‌اند که زمانه یک عیب جداگانه است و در ناحیهٔ مرأة به هشت عیب قائل شده‌اند، بنابراین این زمانه ربطی به عرج و لنگی ندارد.

۹۴ القول فی العیوب (العرج ...) ۷/ ۲/ ۸۳

مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

إنّ مفهوم الزمانة أمرٌ آخر غیر المفهوم من العرج و مقتضی النصوص کون کلّ واحد منهما عیباً برأسه و لیس من باب المطلق و المقیّد فی شیء بل الظاهر من الزمانة أمرٌ آخر خفیّ لا یطّلع علیه الرجال و العرج لیس کذلک. «۱»

تا اینجا با این بیانات، ما هم مثل شهید ثانی می‌خواهیم زمانه را عیب جداگانه‌ای بدانیم، ولی چیزی که کار را مشکل می‌کند، این است که کمتر کسی به آن فتوا داده است، پس این دو حدیث غیر معمول بهاست و ناچاریم آن را کنار بگذاریم.

## ۶- العمی

### اشاره

ششمین عیب از عیوب مختصّ نساء «عمی» است. مرحوم امام (ره) در مورد این عیب می‌فرماید:

و العمی و هو ذهاب البصر عن العینین (دید چشم از بین برود)

و إن کانتا مفتوحتین و لا اعتبار بالعور (یک چشمی)

و لا بالعَشا (شب کور)

و هی علّة فی العین لا یبصر فی اللیل و یبصر بالنهار و لا بالعُمش و هو ضعف الرؤیة مع سیلان الدمع فی غالب الاوقات.

### اقوال:

مشهور عمی را از عیوب مختص به نساء می‌دانند. مرحوم کاشف اللثام می‌فرماید:

و امّا العمی فالأظهر من المذهب أنّه موجب للخیار و حکی علیه المرتضی و ابن زهرة الاجماع ... و نسبه الشیخ فی الخلاف و المبسوط الی بعض الاصحاب و هو (کلام شیخ) یشعر بالمنع. «۲»

مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد، می‌فرماید:

الظاهر من مذهب الأصحاب أنّ العمی عیب فی المرأة تردّ به، «۳» در ادامه از مبسوط و خلاف نقل می‌کند که عیب نیست، چون کل عیوب را شش تا شمرده و عمی را از عیوب ندانسته‌اند.

### دلیل مشهور: روایات

دلیل مشهور چند روایت است که در بین آنها روایت صحیحه هم وجود دارد.

...* عن محمد بن مسلم قال: قال أبو جعفر علیه السلام: تردّ العمیاء و

(۱) ج ۸، ص ۱۱۸.

(۲) ج ۷، ص ۳۶۸.

(۳) ج ۱۳، ص ۲۳۹.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۲۰

البرصاء و الجذماء و العرجاء. «۱»

...* عن محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام قال: تردّ البرصاء و العمیاء و العرجاء. «۲»

ظاهراً این روایت با روایت قبل یکی است که در روایت اوّل چهار عیب و در روایت دوّم سه عیب ذکر شده است.

...* عن داوود بن سرحان

(روایت صحیحه است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی الرجل یتزوّج المرأة فیؤتی بها عمیاء أو برصاء أو عرجاء قال: تردّ علی ولیّها الحدیث. «۳»

* و فی المقنع قال: روی فی الحدیث أنّ العمیاء و العرجاء تردّ

(این روایت مرسله است و ظاهراً همان مضمون روایات سابق را مرحوم صدوق در مقنع نقل کرده است). «۴»

به حسب ظاهر چهار روایت ولی در واقع دو روایت است که البتّه صحیحه است. مرحوم حاجی نوری هم در مستدرک دو روایت اضافه کرده است.

مجموع احادیث که در بین آنها صحیحه هم وجود دارد و متضافر و معمول بهای اصحاب است، برای اثبات مطلب کافی است.

اضف الی ذلک ادلّۀ عامّه‌ای هم که سابقاً به آن استدلال می‌کردیم مثل لا ضرر و لا حرج در اینجا قابل استدلال است و بهتر از این دو، دلیل تدلیس است، چرا که زن دارای این عیب بوده و نگفته‌اند که تدلیس است.

### دلیل قائلین به عدم خیار:

#### ۱- تمسّک به اصالهٔ اللزوم:

اصل در عقود لزوم است.

جواب از دلیل: در اینجا دلیل خاص (روایت) داریم و اصل در مقابل دلیل نمی‌تواند مقاومت کند.

#### ۲- تمسّک به حصر مستفاد از روایات:

روایات باب، عیوب را منحصر در چهار عیب دانسته‌اند و عمی در بین آنها نیست.

جواب از دلیل: بعضی جواب داده‌اند کلمهٔ «انّما» که شما از آن استفادهٔ حصر می‌کنید در نسخهٔ کافی نیست، ولی دو روایت داشتیم که می‌فرمود:

و أمّا ما سوی ذلک فلا. «۵»

پس نبودن «انّما» در نسخهٔ کافی جواب نمی‌شود، و حلّ مشکل همان راهی است که سابقاً عرض کردیم یعنی یا حصر را اضافی بدانیم و یا عیوب را درجه‌بندی کرده و بگوییم این روایات عیوب درجهٔ اوّل را بیان کرده‌اند که نظیر این مسأله را در ابواب دیگر هم مثل صوم داشتیم.

و امّا اعور، أعشا، أعمش و ... اطلاق روایات این موارد را شامل نمی‌شود چون منظور از اعمی کسی است که اصلًا دید ندارد و به

شب کور و یک چشمی و ... اعمی نمی گویند، علاوه بر این یکی دو روایت هم داشتیم که می‌فرمود اعور عیب نیست.

نتیجه:

آنچه مرحوم امام (ره) فتوا دادند و مشهور هم همان را گفتند فتوای صحیح است و فقط اعمی عیب است.

۹۵ القول فی العیوب ... ۸/ ۲/ ۸۳

مقدّمه

اعور (یک چشمی بودن) أعشا و أعمش از عیوب موجب فسخ نیست و دلیل آن این است که روایات عمی شامل آنها نمی‌شود علاوه بر این سه روایت داریم که می‌فرماید یک چشمی بودن موجب خیار فسخ نمی‌شود که یک روایت از حلبی است

...* عن الحلبی عن أبی عبد الله علیه السلام أنّه قال فی الرجل یتزوّج الی قوم فإذا امرأته عوراء و لم یبیّنوا له قال: لا ترد «... ۶»

ذیل همین حدیث بدون این که در وسایل شماره‌گذاری شده باشد حدیث دیگری وجود دارد که راوی و مروی عنه مختلف است ولی مضمون یکی است

---

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ ه ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج‌۵، ص: ۱۲۰

و بإسناده عن محمد بن مسلم أنّه سأل أبا جعفر علیه السلام و ذکر نحوه إلّا أنّه ترک ذکر العفل

این دو حدیث تحت یک شماره ذکر شده

عن زید الشّحام عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: تردّ البرصاء و المجنونة و المجذومة قلت: العوراء؟ قال: لا. «۷»

در مجموع سه حدیث و معمول بهای اصحاب هم هست، پس نسبت به عورا به جواز فسخ فتوا نداده‌اند.

**بقی هنا امور:**

**الامر الاوّل: [عبارت مرحوم محقّق در شرایع لا تردّ المرأة بعیب غیر هذه السبعة.]**

مرحوم محقّق در شرایع در اینجا فرعی دارد و به تبع او صاحب جواهر و صاحب مسالک هم این فرع را ذکر کرده‌اند (چون هر دو شرح شرایع است). عبارت مرحوم محقق چنین است: لا تردّ المرأة بعیب غیر هذه السبعة. «۸»

---

(۱) ح ۷، باب ۱، از ابواب عیوب.

(۲) ح ۱۲، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۹، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۸، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۲ و ۱۳ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۶). ح ۶، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۷). ح ۱۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۸) جواهر، ج ۳۰، ص ۳۳۸.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۲۱

صاحب جواهر «۱» این فتوا را به معظم اصحاب نسبت داده و شرح نسبت مفصّلی در ذیل این فرع دارد که شواذی از فتاوی و شواذی از روایات عیوب دیگری را شمرده‌اند، از جمله این سه عیب:

۱- مرئه بعد از ازدواج و قبل از دخول مرتکب زنا شود و یا زوج قبل از ازدواج و یا بعد از آن مرتکب زنا شود، که این قول به مرحوم صدوق نسبت داده شده است.

۲- اجرای حد بر مرئه و لو قبل از ازدواج (کار خلاف به تنهایی موجب حقّ فسخ نیست بلکه اگر کار خلاف موجب اجرای حد شود حقّ فسخ دارد) این قول از احمد بن محمد بن جنید اسکافی نقل شده است.

۳- زن مستأجره باشد، استیجاری که منافات با حقّ زوجیّت دارد، مثلًا کارمند است؛ این قول قائلی از شیعه ندارد و از «ماوردی» از فقها اهل سنّت نقل شده است.

سرچشمه و دلیل اینها چیست؟

عیب سوّم که ماوردی به آن قائل است دلیل روایی ندارد؛ بلکه ممکن است با دلیل عقلی گفته باشد یعنی زوجه شغلی دارد که با حقّ زوجیّت منافات دارد و الّا اگر منافی حقّ زوجیّت نباشد، اشکالی ندارد، ولی این عیب نیست بلکه مزاحم حقّ زوج بودن مشکل است که این هم از باب تدلیس است نه عیب.

و امّا دو مورد دیگر، روایاتی دارد که در دو باب نقل شده است: «باب حکم ظهور زنا الزوجه و حکم زناها قبل الدخول و بعده» که چند روایت «۲» است و بعضی دلالت می‌کند که زوجه اگر انحرافی پیدا کند حکمش چیست.

...* عن الفضل بن یونس قال سألت أبا الحسن موسی بن جعفر علیه السلام عن رجل تزوّج امرأة فلم یدخل بها فزنت قال: یفرّق بینهما و تحدّ الحدّ و لا صداق لها. «۳»

این روایت از قبیل امر در توهّم حذر است که جواز ایجاد می‌کند یعنی واجب نیست و اگر خواست فسخ می‌کند.

...* عن عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه

(صحیحه است)

قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن رجل تزوّج امرأة فعلم بعد ما تزوّجها أنّها کانت قد زنت

(قبل از نکاح زنا کرده است)

قال: إن شاء زوجها أخذ الصداق ممّن زوّجها

(تدلیس است و عیب را نگفته است «...) ۴»

اگر زوج عمل منافی عفّت انجام داده باشد آیا زوجه در این صورت حقّ فسخ دارد؟

در وسائل چیزی در آن باب نداریم ولی یک حدیث از مقنع نقل شده است:

إنّ علیّاً فرّق بین رجل و امرأة زنی قبل دخوله بها

که عام است و قبل از عقد و بعد از عقد را شامل می‌شود.

نتیجه:

عیب اوّل و دوّم حدیث دارد ولی چون این احادیث معرض‌عنهای مشهور است نمی‌توانیم مطابق آن فتوا دهیم.

۹۶ القول فی العیوب ... ۱۲/ ۲/ ۸۳

در مورد عیب اوّل و دوّم (آلودگی به عمل منافی عفّت و محدود به حدّ شرعی شدن) سه حدیث دیگر هم در ابواب حدود پیدا کرده‌ایم که دو حدیث در مورد زوج است یعنی اگر زوج به عمل منافی عفّت آلوده شود، زوجه حق فسخ دارد.

...* عن حنّان قال: سأل رجل أبا عبد اللّه علیه السلام و أنا أسمع عن البکر

(مراد رجل است به قرینهٔ «یفجر»)

یفجر و قد تزوّج ففجر قبل أن یدخل بأهله؟ فقال: یضرب مائهٔ و یجزّ شعره و ینفی من المصر حولًا و یفرّق بینه و بین أهله (یعنی به زوجه حقّ فسخ می‌دهند و عقد را فسخ می‌کنند نه این که در تبعیدگاه زن را از او جدا کنند). «۵»

...* عن علی بن جعفر عن أخیه موسی بن جعفر علیهما السلام قال: سألته عن الرجل تزوّج امرأهٔ و لم یدخل بها فزنی ما علیه؟ قال یجلّد الحدّ و یحلق رأسه و یفرّق بینه و بین أهله و ینفی سنهٔ. «۶»

در ذیل این حدیث حدیث دیگری است که شماره نخورده است:

...* عن السکونی عن جعفر عن أبیه عن آبائه علیهم السلام فی المرأهٔ اذا زنت قبل أن یدخل بها قال: یفرّق بینهما و لا صداق لها... «۷»

این احادیث که بعضی صحیحه است، به ضمیمهٔ احادیث سابق متضافر است ولی مشهور از آن اعراض کرده‌اند و اینها را از عیوب موجب فسخ ندانسته‌اند.

و لکنّ الانصاف؛ در بعضی از این موارد برای زوج و زوجه خیار فسخ هست، مثلًا اگر هر یک از طرفین محدود به حدّ

---

(۱) همان.

(۲) ح ۱، ۲، ۴، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۲، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۴، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۵) وسائل، ج ۱۸، ح ۷، باب ۷ از ابواب ما یوجب حدّ الزنا.

(۶) ح ۸، باب ۷ از ابواب ما یوجب حد الزنا.

(۷) همان.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۲۲

شرعی باشد و همه بدانند که این زن یا مرد بی‌آبرو است، هر کسی که حدّ اقل آبروی اجتماعی داشته باشد، از چنین شخصی بیزار است، و لکّهٔ ننگی است، آیا این داخل در عنوان تدلیس نیست؟

این تدلیس است و مشهور هم در واقع اینها را از باب عیوب ندانسته‌اند، و الّا از باب تدلیس بلامانع است؛ و همچنین است در جایی که زن مستأجره باشد، به نوعی که منافات با حق زوجیّت دارد، در این صورت زوج حقّ فسخ دارد و این مصداق تدلیس است، چون تدلیس اخفای اشکال و عیبی است که مزاحم است.

متأسّفانه مباحث عیوب و تدلیس با هم مخلوط شده، در حالی که خیلی از مباحث تدلیس، عیب نیست.

نتیجه: غیر از عیوب هفت‌گانه در مرئه و عیوب چهارگانهٔ رجل- و لو فقها عیوب دیگر را نفی کرده‌اند- گاهی ممکن است در ناحیهٔ زوج یا زوجه عیوبی پیدا شود که مصداق بارز تدلیس است که در آنها زوج یا زوجه خیار فسخ دارند.

**الامر الثانی: موضوع تدلیس به حسب زمان، مکان، جوامع مختلف بشری و اشخاص متفاوت است.**

گاهی چیزی در یک زمان تدلیس نیست و در زمان دیگر تدلیس است، به عنوان مثال اعور (یک چشمی بودن) شاید در زمان‌های گذشته تدلیس شمرده نمی‌شده و امام هم در روایت فرمود از عیوب نیست، ولی اگر در زمان ما یک چشمی باشد، آن را عیب و کتمان این عیب را تدلیس می‌دانند همچنین کتمان ابتلا به موادّ مخدّر را تدلیس می‌دانند و یا اگر محکوم به زندان طویل المدّت

باشد و يا گرفتار وسواس شديد باشد و كتمان كنند، اينها هم تدليس است و همه از امورى است كه اگر اظهار نكنند تدليس محسوب مى‌شود.

### الامر الثالث: اگر زوج يا زوجه به بيمارى‌هايى مبتلا باشند كه از آن عيوب منصوصه شديدتر است

### اشاره

مثل ايدز (از بين رفتن سيستم ايمنى بدن) كه هم مسرى است و هم خطرناك و كشنده و از جذام و برص بدتر است، آيا مى‌توان در اين موارد قائل به خيار فسخ شد؟
اگر بخواهيم جمود بر نصوص كنيم، نصوص مى‌گويد كه ماوراى ذلك عيب نيست، ولى اگر دقّت كنيم مى‌توانيم دلايلى پيدا كنيم كه دلالت مى‌كند به طريق اولى در اينها هم حق فسخ هست:

### ۱- قياس اولويّت:

هم تنقيح مناط (الغاى خصوصيت) است و هم قياس اولويّت، به اين بيان كه اين عيوبى كه ذكر شد جنبهٔ تعبّدى ندارد بلكه اجمالًا معلوم است كه ملاك چيست، از طرف ديگر فرض كرديم كه اولويّتى در كار است، يعنى عيوبى داريم كه از عيوب منصوصه اشدّ است، با قياس اولويّت (از اضعف به اقوى رسيدن) كه از تنقيح مناط (از مساوى به مساوى رسيدن) بالاتر است حصر احاديث را شكسته و اين عيوب را داخل مى‌دانيم.

### ۲- تدليس:

اگر واقعاً كسى مبتلا به ايدز باشد و كتمان كند، بعداً اشكال مى‌كنند كه چرا تدليس كردى و نگفتى.
۹۷ القول فى العيوب ... ۱۳/ ۲/ ۸۳

### ۳- اشاراتى كه در روايات است:

...* عن ابن بكير عن بعض أصحابه
(مرسله است ولى چون ابن بكير از اصحاب اجماع است ممكن است بعضى به آن قناعت كنند)
قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن الرجل يتزوّج المرأة بها الجنون و البرص و شبه ذا فقال: هو ضامن للمهر
(در اين حديث سخنى از فسخ نيست ولى ضمانت مهر نشان دهندهٔ اين است كه مى‌خواهد از او جدا شود و يستشمّ منه كه بعد از جدا شدن است). «۱»
«شبه ذا» معناى عامّى دارد و چيزى را كه مساوى و يا بالاتر از جنون و برص باشد شامل مى‌شود، پس اگر به عموم «شبه ذا» عمل كنيم شاهد خوبى براى بحث ماست ولى اگر كسى بگويد كه اين تعبير اشاره به عيوب ديگر منصوصه است، در اين صورت شاهدى بر بحث ما نمى‌شود، پس حديث ابهام دارد و استدلال به آن خالى از اشكال نيست.
...* عن الحسن بن صالح قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة فوجد بها قرناء
(اين عبارت درست به نظر نمى‌رسد و بايد «فوجدها قرناء» و يا «فوجد بها قرناً» باشد)
قال هذه لا تحبل و ينقبض زوجها من مجامعتها تردّ أهلها «... ۲»
ذيل روايت (هذه لا تحبل و ينقبض زوجها من مجامعتها) به منزلهٔ علّت است و ظاهر اين است كه هر يك از اين دو باشد

(۱) ح ۳، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۳، باب ۳ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۲۳

کافی است، پس هر عیبی که موجب انقباض و تنفّر زوج باشد را شامل است.

...* عن أبی عبیده عن أبی جعفر علیه السلام قال فی رجل تزوّج امرأة من ولیّها فوجد بها عیباً بعد ما دخل بها قال: فقال: إذا دلّست العفلاء و البرصاء و المجنونة و المفضاة و من کان بها زمانة ظاهرة فإنّها تردّ علی أهلها «... ۱»

سابقاً بیان شد که بعضی معتقدند «زمانه» به معنای بیماری مزمن است و اگر ما زمانه را به معنای بیماری مزمن بگیریم و یا بیماریی که موجب تضعیف قوای بدن می‌شود، در این صورت معنای عامّی دارد که شامل تمام بیماریهای خطرناک می‌شود، ولی اگر «زمانه» را به معنای زمین‌گیر شدن دانستیم، دیگر دلالت ندارد.

پس هر سه دلیل علی احتمالٍ، دلیل است و به تنهایی نمی‌تواند دلیل باشد، ولی می‌تواند مؤیّدی برای دلیل اوّل و دوّم باشد.

نتیجه: عیوب دیگر به قیاس اولویّت به عیوب منصوصه ضمیمه می‌شود.

**الامر الرابع: اگر هر یک از زوج و یا زوجه و یا هر دو، سلامت در عیوب را شرط کنند بعد خلاف شرط ظاهر شود،**

داخل در خیار شرط است و یا به تعبیر دیگر خیار تخلّف از شرط است که تدلیس هم صدق می‌کند.

آیا خیار تخلّف شرط در نکاح جاری می‌شود یا مخصوص ابواب معاملات است؟

خیار شرط را هم روایات متعدّد و هم فتاوای مشهور در باب نکاح جاری می‌دانند که روایات در پنج باب «۲» در وسائل آمده و همه در مورد خیار تخلّف از شرط است و در بعضی از موارد صاحب جواهر تعبیر لا خلاف دارد، مثلًا در مورد شرط بکارت این تعبیر را دارد و یا اگر شرط کنند که مثلًا از طایفهٔ بنی هاشم است و خلاف آن ثابت شود در این موارد خیار تخلّف شرط ثابت است، پس خیار شرط در باب نکاح هم وجود دارد. علاوه بر فتاوای اصحاب و روایات متعدّد، عمومات باب شروط (المؤمنون عند شروطهم) هم نکاح را شامل است.

نکته: شرط گاهی در متن عقد ذکر می‌شود و گاهی قبلًا صحبت شده است (الشروط المبنی علیها العقد) و در هنگام خواندن صیغه آن شروط را ذکر نمی‌کنند و عقد را بر همان شروط سابق می‌خوانند و یا عرف آن را لازم می‌داند و در اجتماع مسلّم است و لو در متن عقد و یا قبل از آن ذکر نشود که در اینجا هم خیار تخلّف شرط وجود دارد؛ مثلًا وقتی دختری را تزویج می‌کنند شرط بکارت هست و لو نگویند و اگر تخلّف شد، خیار تخلّف شرط ثابت است.

**الامر الخامس: عیوبی در سابق قابل علاج نبود ولی در عصر و زمان ما به سهولت قابل علاج است،**

مثلًا بعضی از انواع افضا قابل جرّاحی است و یا عفل را با عمل جرّاحی درمان می‌کنند، آیا اینها داخل در عیوب منصوصه است، یا بگوییم روایات باب عیوب از این موارد انصراف دارد و در صورتی که با جرّاحی درمان می‌شود خیار فسخ ندارد؟

در اینجا نمی‌توان قائل به خیار فسخ شد، چون ادلّه از مواردی که به سهولت قابل درمان است منصرف است چرا که سابقاً این عیب موجب انقباض زوج بود، ولی الآن وضع عوض شده و این عیوب قابل درمان است و بعد از درمان دیگر موجب انقباض نیست؛ به عبارت دیگر اگر قبل از درمان زوجه مفضات بود الآن با عمل جرّاحی دیگر مفضات نیست و روایت انصراف دارد و هکذا بقیّهٔ عیوب، چون ملاک در آنها حاصل نیست و بعد از درمان روایات شامل آنها نمی‌شود.

۹۸ م ۱ (المعتبر من عیوب المرأة ما کان قبل العقد …) ۱۴/ ۲/ ۸۳

اگر دقّت کنیم می‌بینیم فلسفه و حکمت این که عیوب منصوصه موجب فسخ است این است که مانع زندگی است ولی اکنون مشکل حلّ شده و این عیوب درمان شده‌اند و دیگر مانع نیستند، در این صورت حقّ فسخ نیست و اطلاقات از چنین موردی منصرف است.

در باب بیع نیز اگر ثمن یا مثمن عیبی داشته باشد؛ مثلًا خانه‌ای خریده و لوله‌ها و درها و … مشکلی دارد بایع به مشتری می‌گوید من اینها را به سرعت اصلاح می‌کنم، آیا مشتری می‌تواند بگوید جنس معیوب بوده و من فسخ می‌کنم؟

اگر مشتری بر فسخ پافشاری کند او را لجوج می‌دانند و لا ضرر هم اینجا را که عیب به سهولت قابل رفع است، شامل نمی‌شود.

---

(۱) ح ۱، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۲) بابهای ۷، ۸، ۹، ۱۰، ۱۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۲۴

نتیجه: نمی‌توانیم به اطلاقات «عطّلها علی الازواج» و یا «تنقبض من مجامعتها» و … تمسّک کنیم و لا- أقلّ من الشک فی شمول الاطلاقات و در صورت شک به اصل تمسّک می‌شود و اصل در عقود و معاملات لزوم است و قائلین به ثبوت خیار باید ثابت کنند که اطلاقات ادلّهٔ خیارات شامل ما نحن فیه می‌شود.

و من هنا یعلم؛ بین جایی که طرف مقابل مطّلع باشد و دیگری در مقام رفع عیب برآید و یا این که طرف مقابل نداند و رفع عیب کند، و بعد باخبر شود که رفع عیب شده است اشکالی ندارد.

و ممّا یؤیّد هذا؛

۱- مهلت درمان در عنن:

در این عیب شارع اجازه داده و دامنهٔ معالجه را بیش از این مدّت که گفتیم قرار داده است؛ عننی که قابل معالجه باشد شارع مقدّس یک سال برای درمان آن مهلت داده است، پس در عیوب دیگر که در عصر ما، در زمان کمتر و به سهولت قابل درمان است می‌توان برای درمان مهلت داد.

۲- کلام شیخ طوسی:

مرحوم شیخ طوسی در مبسوط می‌فرماید:

فإن عالجت نفسها فزال سقط خیاره، لأنّ الحکم إذا تعلّق بعلّهٔ زال بزوالها. «۱»

۳- کلام شافعی:

نووی در المجموع از شافعی نقل می‌کند که می‌گوید:

فإن کانت رتقاءِ یقدر علی جماعها مجال فلا خیار له او عالجت نفسها حتی تصیر الی ما یوصل الیها فلا خیار للزوج و إن لم تعالج نفسها فله الخیار. «۲»

نکته: اگر بخواهیم مسأله‌ای را در فقه اثبات کنیم باید بحث را روی یک مصداق واضح و روشن پیاده کرده، بعد سراغ مصادیق مبهم برویم. ما در بحث‌های گذشته گفتیم که اگر عیوبی باشد که قابل درمان است، جای خیار فسخ نیست؛ بعضی می‌گویند بعد از درمان باز انقباض خاطر زوج هست، در اینجا چگونه خیار فسخ ندارد. در جواب می‌گوییم فرض ما جایی است که درمان شده و از اوّل هم بهتر شده است (مصداق واضح) و انقباض زوج هم نیست که در این صورت خیار فسخ نیست پس ابتدا باید صورتی را که مصداق واضح است بحث کنیم بعد سراغ مصادیق مبهم برویم.

### الامر السادس: عامّه در این عیوب تا چه حد با ما همراه هستند؟

ابن قدامه در مغنی «۳» بحث مفصّلی دارد که اجمال آن چنین است:
وجود عیوب به عنوان سبب فسخ اجمالًا در بین فقهای عامّه ثابت است ولی از علی علیه السلام نقل می‌کند که لا تردّ بعیب و از ابو حنیفه و اصحاب او هم همین را نقل کرده است، ولی از گروه دیگری از جمله ابن عبّاس و شافعی و اسحاق نقل می‌کند که عیوبی داریم که باعث فسخ می‌شود بعضی از آنها عیوب را هشت تا ذکر کرده که بعضی را مختص و بعضی را مشترک بین رجل و مرئه می‌دانند. دو عیب را مخصوص رجل دانسته‌اند (الجبّ و العنن) سه عیب را هم مخصوص زنان دانسته‌اند (فتق که همان افضاست، قرن و عفل).
عامّه روایاتی دارند که در سنن بیهقی «۴» که جامع‌ترین کتاب روایی آنهاست آمده است و اثبات حقّ خیار در مسألهٔ عیوب می‌کند.
هذا تمام الکلام فی العیوب.

## در باقی ماندهٔ بحث عیوب ابتدا نُه مسأله در مورد احکام عیوب و بعد از آن هفت مسأله دربارهٔ تدلیس داریم

### اشاره

که در مجموع شانزده مسأله است که با این شانزده مسأله بحث عیوب تمام شده و سپس بحث مهر شروع می‌شود.

### [مسألهٔ ۱: إنّما یفسخ العقد بعیوب المرأهٔ إذا تبیّن وجودها قبل العقد]

### اشاره

مسألهٔ ۱: إنّما یفسخ العقد بعیوب المرأهٔ إذا تبیّن وجودها قبل العقد و أمّا ما یتجدّد بعده فلا اعتبار به سواء کان قبل الوطء أو بعده.

### عنوان مسأله:

انسان در معرض بیماری و حوادث است و اینها لازمهٔ زندگی بشر است، پس اگر عیوب سابق را دارد قابل اعمال خیار است، ولی عیوب بعدی خیار فسخ ندارد.
این عیوب سه حالت دارد:
۱- قبل العقد.
۲- بعد العقد و قبل الوطی.
۳- بعد العقد و بعد الوطی.
قدر مسلّم در صورت اوّل خیار فسخ ثابت است و صورت سوّم (بعد از عقد و وطی) خیار فسخ نمی‌آورد؛ ولی صورت

---

(۱) ج ۴، ص ۲۵۰.
(۲) ج ۱۷، ص ۴۳۹.
(۳) ج ۷، ص ۵۷۹.
(۴) ج ۷، ص ۲۱۵.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۲۵
دوّم (بعد از عقد و قبل از وطی) محلّ بحث است.
مرحوم امام (ره) فقط صورت اوّل را اختیار کرده و فقط در صورت اوّل قائل به ثبوت خیار شده است که از این نظر به نفع زوجه است.

**اقوال:**

مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:
العیوب الحاصلهٔ فی المرأهٔ لا تخلو: إمّا أن تکون موجودهٔ قبل العقد أو متجدّدهٔ بعده (بعد از عقد) قبل الدخول أو بعده (بعد از دخول) ففی الاوّل (عیوبی که قبل از عقد باشد) یثبت للرجل الفسخ إجماعاً ... و فی الأخیر (بعد از عقد و بعد از دخول باشد) لا خیار اتّفاقاً ... و أمّا الحادثه بعد العقد و قبل الدخول ففیها قولان (قولی قائل به فسخ و قولی قائل به عدم فسخ است). «۱»
به تعبیر شهید ثانی (ره) دو قسم مسأله اجماعی است و امّا آنچه از محقّق ثانی در جامع المقاصد «۲» استفاده می‌شود، این است که ایشان آن را خیلی مسلّم ندانسته و می‌فرمایند:
للعیب الحاصل بالمرأهٔ حالات ثلاث، احدها: أن یکون موجوداً قبل العقد لا شبههٔ فی ثبوت الخیار، به ... و ثانیها أن یتجدّد بعد الوطء و قد جزم المصنف (علّامه) بعدم الخیار به هنا و فی التحریر (علّامه) و اطلاق کلام الشیخ فی المبسوط و الخلاف بثبوت خیار یعنی اگر عیب حادث باشد خیار ثابت است پس مسأله اجماعی نیست.
۹۹ ادامهٔ مسألهٔ ۱ ... ۱۵/ ۲/ ۸۳
مرحوم محقّق ثانی در جامع المقاصد می‌فرماید:
للعیب الحاصل بالمرأهٔ حالات ثلاث: أحدها أن یکون موجوداً قبل العقد و لا شبههٔ فی ثبوت الخیار به (قدر مسلّم از ثبوت خیار فسخ جایی است که عیب قبل از عقد بوده است ...) و ثانیها أن یتجدّد بعد الوطء و قد جزم المصنف (علّامه در قواعد) بعدم الخیار به هنا (در حالی که شهید ثانی ادّعای اجماع کرده بود که بالاجماع خیار نیست) و فی التحریر و إطلاق کلام الشیخ فی المبسوط و الخلاف بثبوت الخیار بالعیب الحادث و لم یکن حال العقد محتجاً بعموم الاخبار یتناول الحادث بعد الوطء (اطلاق دارد و بعد العقد و قبل الوطی، و بعد العقد و بعد الوطی را شامل است) و ثالثها أن یتجدّد بعد العقد و للأصحاب فیه قولان أحدهما الثبوت (ثبوت خیار) ذهب الیه الشیخ فی المبسوط و الخلاف ... و الثانی العدم اختاره ابن إدریس و کلام ابن حمزهٔ یشعر به (عدم ثبوت خیار) و الیه ذهب المصنّف (علّامه) فی المختلف و قوّاه هنا (قواعد که متن جامع المقاصد است) و فی التحریر و اختاره جماعهٔ من المتأخرین (معلوم می‌شود که قول به عدم خیار قوی‌تر است) و هو الأصح. «۳»

**مقتضای اصل:**

اصل در مسأله در جایی که شک داریم، عدم خیار است و قدر متیقّن عیب قبل از عقد است و اصل در بقیّهٔ صور عدم خیار است.
سرچشمهٔ این بحث کجاست؟ اختلاف در این مسأله ناشی از اختلاف در اخبار باب است که باید این اخبار را مجدّداً مورد بررسی قرار دهیم.

**روایات موجود چند طایفه است.**

**طایفهٔ اوّل: روایات مطلقه‌ای که می‌گوید «یردّ بهذا العیب» و مطلق است**

و زمان حدوث عیب را بیان نمی‌کند. احادیث متضافر است و در بین آنها صحیحه هم وجود دارد پس نیازی به بحث سندی نداریم.

...* عن رفاعهٔ بن موسی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: تردّ المرأهٔ من العفل و البرص و الجذام و الجنون «... ۴»

روایت اطلاق دارد و هر سه حالت (قبل العقد و بعد العقد و قبل الوطی و بعد الوطی) را شامل می‌شود.

...* إنّما یردّ النکاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل

(مطلق است و هر سه حالت را شامل است)

الحدیث. «۵»

...* عن محمد بن مسلم قال أبو جعفر علیه السلام تردّ العمیاء و البرصاء و الجذماء و العرجاء. «۶»

* و فی المقنع قال روی فی الحدیث أن العمیاء و العرجاء تردّ. «۷»

...* عن الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: انّما یردّ النکاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل. «۸»

...* عن زید الشحّام عن أبی عبد اللّه علیه السلام تردّ البرصاء و المجنونهٔ و المجذومهٔ. «۹»

...* عن محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام تردّ البرصاء و العمیاء و العرجاء. «۱۰»

---

(۱) ج ۸ ص ۱۲۵- ۱۲۳.

(۲) ج ۱۳، ص ۲۵۱.

(۳) ج ۱۳، ص ۲۵۲- ۲۵۱.

(۴) ح ۲، باب ۱، از ابواب عیوب.

(۵) ح ۶، باب ۱، از ابواب عیوب.

(۶) ح ۷، باب ۱، از ابواب عیوب.

(۷) ح ۸ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۸) ح ۱۰، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۹) ح ۱۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۱۰) ح ۱۲، باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۲۶

...* عن عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی حدیث قال: و تردّ المرأهٔ من العفل و البرص و الجذام و الجنون «... ۱»

این روایات به حسب ظاهر مطلق است ولی می‌توان در دلالت این روایات بر اطلاق تشکیک کرد به این بیان که بگوییم «تردّ» معنایش این است که از خانهٔ پدر با همین عیب آمده و با همان عیب برگردانده می‌شود اگر «تردّ المرأهٔ» می‌فرمود، جایی را که عیب بعداً حادث شده شامل می‌شد، ولی چون تردّ العمیاء و ... می‌فرماید معلوم می‌شود که عیب از سابق بوده است، پس از کلمهٔ «ردّ» که در این موارد آمده استفاده می‌کنیم که با همین وصف آمده و با همان وصف بر می‌گردد و اگر از ابتدا با این وصف نبود و بعداً این عیب پیدا شده، دیگر تردّ العمیاء نیست؛ مخصوصاً در جایی که تردّ النکاح می‌گوید ظاهرش این است که نکاح با همین عیب شروع شده و به همین جهت برمی‌گردد، پس با دقّت در کلمهٔ «تردّ» و تأیید آن به کلمهٔ نکاح استفاده می‌شود که اینها عیوبی

است که سابق بر عقد بوده است و در روایات اطلاقی نبوده و علما به ظاهر روایات توجّه کرده و در کلمهٔ تردّ دقّت نفرموده‌اند.

لو فُرِض که از کلمهٔ «تردّ» شک حاصل شود که آیا «تردّ» چنین مفهومی دارد یا نه؟

در این صورت بحث تحت قاعدهٔ «الکلام المحفوف بما یحتمل القرینیّهٔ یفید الابهام» داخل شده و دیگر اطلاق ندارد و ظهور از کار می‌افتد که بازهم شاهد عرض ماست؛ پس اگر کلمهٔ تردّ به این معنا باشد مفهوم دارد و دو صورت دیگر را (عیب بعد از عقد و قبل از وطی و بعد از وطی) رد می کند چون إنّما مفید حصر است.

## طایفهٔ دوّم: روایاتی که دلالت بر خصوص عیب قبل از عقد می‌کند ولی آیا اثبات شیء نفی ما عدا می‌کند؟

خیر، مثلًا روایت می‌فرمایـد زنی را آورده و بعـد او را معیوب دیده‌انـد؛ سؤال و جواب در مورد عیب ما قبل عقـد است، ولی اطلاق ندارد و نفی ما عدا نمی کند.

در باب دوّم هشت روایت داریم که کلمهٔ «تدلیس» دارد و تدلیس در مورد عیب قبل العقد است.

...* فقال: إذا دلّست العفلاء و البرصاء و المجنونهٔ و المفضات و من کان بها زمانهٔ ظاهرهٔ فإنّها تردّ علی أهلها «... ۲»

در این روایت اثبات شیء نفی ما عدا نمی کند.

۱۰۰ ادامهٔ مسألهٔ ۱ ... ۱۶/ ۲/ ۸۳

توجّه: به علّت طولانی شدن بحث حدیث اخلاقی هفته و تکرار مطلب درک قبل، حجم آن درس کم شده است.

أضف الی ذلک؛ روایات دیگری داریم که کلمهٔ تـدلیس نـدارد ولی مورد صـحبت و سؤال و جواب عیوب قبل از عقـد است، البتّه اثبات شیء نفی ما عدا نمی کند مگر این که از قبیل مفهوم شرط یا وصف یا عدد و ... باشد.

...* عن الحسن بن صالح قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن رجل تزوّج امرأهٔ فوجد بها قرناً (قبلًا بوده و حالا فهمیده است)

قال: هذه لا تحبل و ینقبض زوجها من مجامعتها و تردّ علی اهلها الحدیث. «۳»

ظاهر روایت عیب سابق بر عقد است.

...* عن أبی الصباح قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام و ذکر مثله. «۴»

...* عن الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام إنّه قال فی الرجل یتزوّج الی قوم فإذا امرأته عوراء (زن یک چشمی است «...) ۵»

معنایش این است که عیوب قبل از عقد مورد توجّه است

...* عن داود بن سرحان عن أبی عبـد اللّه علیه السـلام فی الرجـل یتزوج المرأهٔ فیؤتی بهـا عمیـاء او برصـاء أو عرجاء قال: تردّ علی ولیّها الحدیث. «۶»

قطع نظر از کلمهٔ «تردّ» جملهٔ «یؤتی بها عمیاء» یعنی زن از قبل عمیا بود نه این که بعداً عمیا شد.

۱۰۱ ادامهٔ مسألهٔ ۱ ... ۱۹/ ۲/ ۸۳

## طایفهٔ سوّم: روایاتی که می‌گوید اگر عیب بعد از عقد و قبل از وطی باشد فسخ جایز است.

### اشاره

این روایات در بدو نظر جواز فسخ در عیوب را می گوید ولی اگر دقّت شود همه دارای مشکلاتی است.

...* عن عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: المرأة تردّ من أربعهٔ أشیاء: من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل ما لم یقع علیها

(قبل از وطی)

فإذا وقع علیها فلا. «۷»

---

(۱) ح ۱۳، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۱، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۳، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۴، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۶، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۹، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۲۷

آیا این روایت دلیل بر این قول می‌شود که بعد از عقد و قبل از وطی موجب فسخ است و یا سخن از عیوب قبل از عقد است و می گوید قبل از دخول فسخ جایز است؟

از ظاهر روایات معلوم می‌شود که در مورد عیب سابق است و قبل از وطی می‌تواند اعمال خیار کند، ولی اگر وطی کند تصرّف است و تصرّف در صورتی که آگاهانه باشد نشانهٔ رضایت و موجب سقوط خیار می‌شود، پس اعمال خیار قبل از وطی است نه این که حدوث عیب بعد از عقد باشد.

...* عن علی علیه السلام فی رجل تزوّج امرأة فوجدها

(عیب سابق است)

برصاء أو جذماء قال: إنْ کان لم یدخل بها و لم یتبیّن له فإنْ شاء طلّق

(رها کردن)

و إنْ شاء أمسک

(خیار فسخ)

و لا صداق لها

(نشان می‌دهد که طلاق در روایت لغوی است نه اصطلاحی)

و إذا دخل بها فهی امرأته

(تصرّف آگاهانه دلیل بر رضایت است). «۱»

این روایت هم مثل روایت قبل، به عیب حادث بعد از عقد و قبل از وطی اشاره ندارد بلکه تعبیر «وجدها» قرینه است بر این که عیب از قبل بوده است، پس این دو روایت هیچ دلالتی بر مدّعا ندارد.

...* عن عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه

(مقطوعه است ولی در نسخه‌ای که در پاورقی نقل شده «عن ابی عبد اللّه» دارد)

قال: فی الرجل إذا تزوّج المرأة فوجد بها قرناء و هو العفل أو بیاضاً أو جذاماً إنّه یردّها ما لم یدخل. «۲»

سه حدیث بعدی با احادیث قبل فرق دارد و هر سه حدیث می گوید اگر رجل یا مرئه بعد از عقد و قبل از دخول زنا کند می توان بین آنها جدایی انداخت؛ این عیب مسلّماً بعد از عقد است و از این جهت بر روایات قبل ترجیح دارد ولی از این جهت که از عیوب منصوصه و مشهور نیست قابل استدلال نیست.

...* قال سألت أبا الحسن موسی بن جعفر علیهما السلام عن رجل تزوّج امرأة فلم یدخل بها فزنت

(بعد از عقد و قبل از دخول)

قال یفرّق بینهما

(خیار فسخ)

و تحدّ الحدّ و لا صداق لها. «۳»

...* قال علی علیه السلام فی المرأة إذا زنت قبل أن یدخل بها زوجها یفرّق بینهما و لا صداق لها لأنَّ الحدث کان من قبلها. «۴»

...* إنّ الرجل إذا تزوج المرأة فزنا قبل أن یدخل بها لم تحلّ له لأنّه زانٍ و یفرّق بینهما و یعطیها نصف المهر. «۵»

در این روایت مرد زنا کرده است.

### بحث اصولی:

اگر دو روایت در دلالت مطابقی تعارض داشته باشند ولی هر دو به دلالت التزامی نفی ثالث کنند آیا می‌توان گفت چون در دلالت مطابقی تعارض دارند تساقط می کنند، ولی دلالت التزامی قابل استدلال است؟ خیر چون دلالت التزامی تابع دلالت مطابقی است وقتی حدیث در دلالت مطابقی ساقط شد دلالت التزامی هم از کار می‌افتد. این حدیث هم از این قبیل است، یعنی عیب بودن زنا را از کار بیندازیم (دلالت مطابقی) ولی چون این عیب بین عقد و وطی است به آن استدلال کنیم، درست نیست.

### طایفهٔ چهارم: روایاتی که به حسب ظاهر می‌گوید بعد از عقد و دخول فسخ جایز است.

...* عن أبی الصباح قال سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن رجل تزوّج امرأة فوجد بها

(قبل از عقد)

قرناً ... و إنْ لم یعلم إلّا بعد ما جامعها فإنْ شاء بعد أمسک و إنْ شاء طلّق. «۶»

بعد از وطی عالم شده و معنایش این است که بعد از عقد و وطی می‌توان اعمال خیار کرد و لکن همان مشکلی که در طایفهٔ دوّم گفتیم در اینجا هم هست یعنی عیب قبل از عقد است و اعمال خیار بعد از وطی است پس این روایات مربوط به مباحث آینده است که آیا تصرّف موجب ثبوت خیار است یا نه؟ همین‌طور است حال روایات دیگر. «۷»

جمع‌بندی: ما هیچ دلیلی نداریم بر این که غیر از عیبی که قبل از عقد است موجب فسخ باشد و تمام روایات عیوب در مورد قبل از عقد است و در غیر این مورد دلالت نداشت تا موجب فسخ باشد. پس مسأله‌ای را که امام (ره) فرموده‌اند درست است و عیوب بعد از عقد موجب خیار فسخ نمی‌شود.

۱۰۲ مسألهٔ ۲ (حل العقم من العیوب ...؟) ۲۰/ ۲/ ۸۳

### [مسألهٔ ۲: لیس العُقم من العیوب الموجبهٔ للخیار لا من طرف الرجل و لا من طرف المرأهٔ.]

### اشاره

مسألة ۲: لیس العُقم من العیوب الموجبة للخیار لا من طرف الرجل و لا من طرف المرأة.

### عنوان مسأله:

عُقم و عَقم به معنای نازایی است که گاهی در طرف زن و گاهی در طرف مرد است و مرحوم امام (ره) می‌فرماید این مورد

---

(۱) ح ۱۴، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۲، باب ۳ از ابواب عیوب.

(۳) ج ۲، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۳، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۳، باب ۱۷ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۱، باب ۳ از ابواب عیوب.

(۷) ج ۳، باب ۳، ح ۱ و ۴ باب ۶ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۲۸

از عیوب موجب فسخ نکاح نمی‌باشد.

### اقوال:

اکثر فقها این مسأله را متعرّض نشده و نفیاً و اثباتاً چیزی نگفته‌اند؛ حتّی مرحوم صاحب جواهر، «۱» ولی ایشان در جای دیگری مسأله‌ای دارد که حکم این مسأله از آن فهمیده می‌شود، به این بیان که می‌فرماید: اگر به شرط ضمن العقد اشتراط استیلاد کردند و بعد معلوم شد که زن عقیم بوده، این سؤال مطرح است، که آیا خیار شرط برای رجل ثابت است؟

صاحب جواهر می‌فرماید خیار شرط ثابت است ولی از قواعد علّامه نقل می‌کند که ایشان می‌فرماید نمی‌توان به این خیار شرط عمل کرد، چون عقیم بودن معلوم نمی‌شود و بعضی بعد از بیست سال بچه‌دار می‌شوند؛ گویی مرحوم علّامه هم قبول دارد که اگر موضوع (عقیم بودن) ثابت شود حکم ثابت است ولی در اینجا موضوع ثابت نیست و معلوم نمی‌شود که زن عقیم است.

از این مسأله استفاده می‌شود که عقیم بودن از عیوب نیست، چون اگر از عیوب بود بدون شرط هم خیار ثابت بود، و امّا در صورتی که شرط کنند بعضی خیار شرط را ثابت می‌دانند و بعضی قائل به عدم ثبوت خیار شرط هستند.

و من العجب، مرحوم آقای سبزواری در مهذّب می‌فرماید اجماع قائم است که عقیم بودن از عیوب نیست، در حالی که کسی متعرّض این مسأله نشده است پس چگونه می‌تواند اجماعی باشد؛ شاید علّتش این بوده است که چون عیوب را در مقام بیان عیوب محصور کرده‌اند، و کلام مشهور مفهوم دارد به همین جهت ایشان ادّعای اجماع کرده‌اند.

### ادلّه:

### اشاره

به چند دلیل عقیم بودن از عیوب نیست:

**۱- اصالة اللزوم:**

اصل در عقود لزوم است الّا ما خرج بالدلیل که در باب نکاح هفت عیب در مرأة و چهار عیب در رجل بود که از اصالة اللزوم با دلیل خارج شد و در عیوب دیگر دلیل نداریم.

**۲- روایات عیوب:**

این روایات در مقام بیان می‌فرمود «و أمّا ما سوی ذلک فلا» و یا در جایی که تعداد عیوب را بیان می‌کند روایات دلالت می‌کند بر این که غیر از عیوب منصوصه عیوب دیگر دلیل بر فسخ نیست.

دلیل مخالفین: روایت حسن بن صالح

دلیل دیگری هم داریم که می‌گوید عقیم بودن از عیوب است.

...* عن ابن محبوب عن الحسن بن صالح قال سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن رجل تزوّج امرأة فوجد بها قرناً قال: هذه لا تحبل و ینقبض من مجامعتها تردّ علی أهلها. «۲»

حضرت فرماید این زن باردار نمی‌شود و زوج او هم حالت تنفّر پیدا می‌کند پس بگوییم این حدیث از قبیل قیاس منصوص العلّة است یعنی کلّ امرأة لا تحبل تردّ علی اهلها.

جواب از دلیل: این حدیث هم از نظر سند و هم از نظر دلالت اشکال دارد.

از نظر سند: سند ضعیف است چون «حسن بن صالح بن حیّ» در آن است که علمای رجال به او اعتماد نمی‌کنند و می‌گویند فرقه‌ای به نام صالحیّه را بنیان‌گذاری کرده است؛ بعضی می‌گویند چیزی را که او تنها نقل کند نمی‌توان پذیرفت.

البتّه راوی از ایشان «حسن بن محبوب» از اصحاب اجماع است که اگر روایت کردن او را در جبران ضعف کافی بدانیم سند خوب است ولی ما در جای خودش نپذیرفتیم.

از نظر دلالت: روایت از نظر دلالت هم مشکل دارد چون می‌گوید قرناء وقتی عیب است که عدم حبل و انقباض زوج باشد و در این صورت دلیل بر فسخ است، حال آیا اگر تک تک هم بودند باز عیب است؟

خیر، چون مطابق روایت هر دو با هم عیب است.

تا اینجا دو دلیل اقامه کردیم که «عقم» از عیوب نیست و یک دلیل آوردیم که از عیوب است.

**بحث موضوعی:**

در اینجا بحثی در ناحیهٔ موضوع مطرح می‌کنیم. مرحوم علّامه در قواعد فرمودند که این عیب قابل احراز نیست و نمی‌توان فهمید که زن عقیم است چرا که ممکن است بعد از چندین سال بچّه‌دار شود، پس چگونه می‌توانند فسخ کنند در حالی که بعضی مانند حضرت زکریّا و حضرت ابراهیم علیهما السلام در پیری بچّه‌دار شده‌اند، پس این عیب قابل احراز نیست. مرحوم صاحب جواهر در بحث اشتراط می‌گوید این که علّامه این عیب را قابل احراز نمی‌داند درست نیست چون از قرائن می‌توان

(۱) ج ۳۰، ص ۳۸۳.

(۲) ح ۳، باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۲۹

فهمید. و این که بعضی در پیری صاحب اولاد شده‌اند از معجزات است. حضرت زکریّا علیه السلام فرمود: و امْرَأَتِی عاقِراً* و یا ساره زوجهٔ حضرت ابراهیم علیه السلام وقتی فرشتگان به او خبر بچّه‌دار شدن را دادند باور نمی‌کرد، پس اینها از قبیل معجزه است.

جواب از دلیل: اشکال موضوعی است و در شأن علما نیست که اشکال موضوعی کنند و ما باید بر فرض ثبوت موضوع مسأله را مطرح کنیم.

جمع‌بندی: دو دلیل اقامه کردیم که عقیم بودن از عیوب نیست و یک دلیل هم اقامه کردیم که از عیوب است و جواب دادیم و بعد یک بحث موضوعی داشتیم و گفتیم که موضوع ثابت است.

۱۰۳ مسألهٔ مستحدثه (باروری ...) ۲۱/ ۲/ ۸۳

## مسأله مستحدثه: باروری

### اشاره

از مسائل مستحدثه در زمان ما این است که عقیم‌ها را از طرق مختلف بارور می‌کنند که آیا این عمل جایز است؟

## صور مسأله:

### اشاره

مسأله پنج صورت دارد:

۱- زوج اسپرم ندارد و از مرد بیگانه‌ای اسپرم می‌گیرند و در رحم زن قرار می‌دهند.

۲- مرأهٔ تخمک ندارد و اسپرم زوج را با تخمک زن دیگری ترکیب کرده و در رحم زوجه قرار می‌دهند.

۳- زوج و زوجه هر دو عقیم هستند و از مرد و زن بیگانه‌ای تخمک و اسپرم را می‌گیرند و با هم ترکیب کرده و در رحم زوجه قرار می‌دهند. (مادر جانشین)

۴- گاهی رحم توانایی نگهداری جنین را ندارد در این صورت اسپرم و تخمک زوج و زوجه را در خارج ترکیب کرده و در رحم زن دیگری (مادر جانشین) قرار می‌دهند.

۵- هر دو دارای نطفه‌اند و رحم زن هم قدرت دارد، ولی نطفه ضعیف است که در خارج ترکیب و تقویت می‌کنند بعد به رحم زوجه منتقل می‌کنند.

البتّه صور مسأله منحصر در این پنج صورت نیست بلکه بیش از این است ولی صور اصلی همین است که حکم بقیّه نیز از اینها روشن می‌شود.

برای روشن شدن حکم این صور سه اصل باید مدّ نظر قرار گیرد:

**اصل اوّل:**

از مجموع آیات و روایات استفاده می‌کنیم که ولد حلال از دو راه بدست می‌آید:
۱- نکاح، ۲- ولد شبهه.
بنابراین اگر نطفهٔ مردی را با زن بیگانه‌ای ترکیب کنند و در رحمی بکارند این ترکیب از نکاح و یا شبهه نبوده بلکه حاصل از چیزی شبیه سفاح و زناست و نمی‌توانیم در منابع قرآن و حدیثی ولدی پیدا کنیم که از غیر نکاح و وطی شبهه باشد (قسم سوّمی نداریم).
اضف الی ذلک، لازمهٔ کلام کسی که بگوید این کار جایز است این است که ماءین لرجلین فی آنٍ واحد در یک رحم جمع شود، چون با این عمل اجازهٔ دخول نطفهٔ مرد بیگانه داده شده و ماء بی‌نطفهٔ زوج هم داخل است، پس اجتماع ماءین در آن واحد در رحم واحد است و کسی نمی‌تواند با این موافقت کند.
اضف الی ذلک، حرمت زنا فقط به خاطر دخول عضو در عضو نیست، بلکه به خاطر نزول ماءهم هست، درست است که بدون نزول ماءهم حرام است ولی بدون شک یک غرض عمدهٔ مسأله، نزول ماء بوده است، پس نمی‌توانیم بگوییم که ادلّهٔ زنا اشاره به عضو فی العضو است. معنای این قول این است که ما نمی‌توانیم سبب را اهمیّت دهیم و مسبّب را فراموش کنیم و بگوییم تمام حرمت برای مقدّمه است و ذی المقدّمه اثری ندارد.
اضف الی ذلک، باید به اصالهٔ الاحتیاط رجوع کنیم، و در بعضی روایات داشتیم که نکاح جای احتیاط است چرا که ولد از نکاح است و جای احتیاط.
جمع جمع‌بندی: این اصل از نظر ما مسلّم است و هم ظواهر آیات و روایات و هم اشکال اجتماع ماءین در آن واحد در رحم واحد و این که حرمت زنا تنها جنبهٔ مقدمه ندارد و ذی المقدّمه هم اساس است و همچنین احتیاط در فروج، اقتضا می‌کند که ما اجازه ندهیم، پس از این صور پنج‌گانه و دیگر صور هر کدام بیگانه با بیگانه بود حرام است و اجازه نمی‌دهیم.

**اصل دوّم:**

هرگاه در این صورت‌ها فرزندی متولّد شود به صاحب نطفهٔ اصلی تعلّق دارد نه به مادر جانشین، خواه حلال زاده بدانیم که در کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۳۰
بعضی از صور است و خواه حرام زاده که در بعضی از صور دیگر است، پس علی کل حال انتساب چنین ولدی به صاحب نطفه است و فرزند حلال و حرام هر کدام دارای حکم خودش می‌باشد.

**اصل سوّم:**

در مواردی که مادر جانشین است، این ولد و لو از نطفهٔ دیگری است، ولی نسبت به مادر جانشین و شوهر او محرم است، اگر چه فرزند آنها نیست و از آنها ارث نمی‌برد.
دلیل محرمیّت این است که وقتی در باب رضاع، بچّه بیست و چهار ساعت شیر می‌خورد محرم می‌شود، در اینجا که تمام پوست، گوشت و استخوانش از مادر جانشین است به طریق اولی محرم است. همچنین با شوهر هم محرم است چون ربیبه خواه نسبی یا رضاعی بر شوهر محرم است؛ علاوه بر این هیچ فقیهی اجازهٔ ازدواج این فرزند را با مادر جانشین نمی‌دهد.
از این پنج صورت سه صورت حرام است. صورت اوّل چون نطفه از مرد بیگانه است، صورت دوّم چون تخمک از بیگانه است، و

صورت سوّم چون هر دو نطفه از بیگانه است.

البتّه در اینجا راه‌هایی برای حلّیت وجود دارد که در جلسهٔ آینده به تفصیل آن را بحث خواهیم کرد.

صورت چهارم که نطفهٔ زوج و زوجه را با هم ترکیب کرده و در رحم دیگری قرار می‌دهند که مادر جانشین (رحم استیجاری و امّ مستأجره هم می‌گویند) است و دلیلی بر حرمت انتقال جنین نداریم. اگر زن شوهر داشته باشد اجازهٔ شوهر را می‌خواهد و اگر شوهر نداشته باشد بحثی نیست و فقط تنها اشکال آن این است که این کار بدون نظر و لمس حرام ممکن نیست، پس اصل مسأله جایز است. البتّه اگر ضرورتی باشد اجازهٔ نظر و لمس می‌دهیم ولی در حالت عادی جایز نیست.

صورت پنجم که نطفه از زوج و زوجه است و در بیرون ترکیب شده و به رحم منتقل می‌شود نیز جایز است و فقط نظر و لمس حرام دارد که اگر ضرورت باشد اشکال ندارد و اگر ضرورتی نباشد اجازهٔ نظر و لمس نمی‌دهیم.

۱۰۴ م ۳ (لیس الجذام و البرص من عیوب ... ) ... ۲۲/ ۲/ ۸۳

**اکنون صور مسأله را به طور کامل بررسی می‌کنیم:**

**صورت اوّل: زوج اسپرم ندارد ولی زن تخمک دارد.**

در این صورت نطفهٔ مرد اجنبی را در رحم زوجه قرار می‌دهند و بچّه متولّد می‌شود در حالی که نطفهٔ مرد بیگانه در رحم زن بیگانه قرار گرفته است و نه نکاح است و نه وطی شبهه (و نه ملک یمین که البتّه امروزه موضوع ندارد) تا فرزند آنها محسوب شود زیرا فرزند فقط از این دو راه حاصل می‌شود.

البتّه اگر طرفین ندانند شبیه وطی به شبهه است.

راه حل: زن از شوهرش طلاق توافقی می‌گیرد و بعد از اتمام عدّه به متعهٔ مردی درمی‌آید که می‌خواهند از نطفه‌اش استفاده کنند، بی آن که همدیگر را ببینند، بعد نطفه را در مدّت متعه با تخمک زن ترکیب می‌کنند و در مدّت متعه در رحم زن نمی‌کارند تا عدّه داشته باشد بلکه مدّت باقیماندهٔ نکاح موقّت را می‌بخشند و چون دخول صورت نگرفته عدّه ندارد و بعد به نکاح زوج اوّل درمی‌آید، سپس جنین آماده را در رحم زن که مادر واقعی و شبیه مادر جانشین است، قرار می‌دهند. این بچّه بر زن و شوهر محرم است، شخص اجنبی هم که نطفه از اوست به او هم محرم است و از او و مادرش که شبیه مادر جانشین است ارث می‌برد ولی از این زوج ارث نمی‌برد.

**صورت دوّم: زن، بارور نبوده و شوهر دارای نطفه است،**

نطفهٔ مرد را با تخمک زن اجنبی ترکیب کرده و در رحم زن آن مرد، قرار می‌دهند. این صورت نیز حرام است.

راه حل: مرد زنی را متعه می‌کند و تخمک را از او می‌گیرند و با نطفهٔ زوج ترکیب می‌کنند و در همین حال که زوجهٔ موقّت اوست نطفهٔ منعقد شده را در رحم زوجهٔ عقیم کشت می‌دهند و این زن «مادر جانشین» است.

**صورت سوّم: زن و شوهر هر دو بی‌نطفه هستند،**

نطفهٔ مرد و زن اجنبی در خارج از رحم ترکیب شده، و جنین را در رحم زن نابارور کشت می‌کنند.

راه حل: از یک زن و مرد که زن و شوهر دائم یا موقّت هستند اسپرم و تخمک را می‌گیرند و با هم ترکیب کرده در رحم زوجهٔ عقیم قرار می‌دهند. این بچّه هم به زن محرم است و هم به شوهر، چون شبیه فرزند رضاعی است و فقیهی پیدا نمی‌کنید که بگوید

این بچّه می‌تواند با مادر جانشینش ازدواج کند. مذاق شارع این است که اگر بچّه یک شبانه روز شیر بخورد فرزند رضاعی است، چون گوشت و پوست از شیر روییده است، حال وقتی تمام وجود بچّه از مادر است بر رضاع مقدّم است.

البتّه زن و مردی که نطفه از آنها گرفته می‌شود باید زن و

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۳۱

شوهر باشند و اگر زن و شوهر نباشند بچّه حرام زاده است.

### صورت چهارم و پنجم: نطفه از زوج و زوجه است و در خارج ترکیب می‌کنند و بعد از تقویت و رشد در رحم خود زوجه قرار می‌دهند

و یا در رحم یک زن دیگر قرار می‌دهند. این دو صورت حلال و حکم آن واضح است.

چگونگی گرفتن نطفه و چگونگی کشت آن از عوارض جنبی این مسأله است، چرا که ممکن است از زن و شوهر بیگانه باشد، علاوه بر این مستلزم نظر و لمس حرام است؛ ای بسا چیزی ذاتاً حلال ولی عوارض جنبی آن حرام باشد، ولی اگر ضرورتی باشد می‌توان این حرام را مرتکب شد.

سؤال: اگر برای این زن و مرد، بی‌بچّه بودن اضطرار است ولی مادر جانشین که اضطراری ندارد، پس نظر و لمس حرام در او چه حکمی دارد؟

جواب: اضطرار در مورد مادر جانشین هم تصوّر دارد به این بیان که ممکن است مخارج زندگی‌اش از این راه تأمین شود و یا این که اگر زن بی‌مانع باشد طبیب او را متعه کند.

در مورد ارث هم قاعده این است، آنجا که فرزند مشروع است از پدر و مادر واقعی ارث می‌برد و آنجا که مشروع نیست، ارث نمی‌برند، اگر چه فرزند آنهاست.

### [مسألة ۳: لیس الجذام و البرص من عیوب الرجل الموجبة لخیار المرأة علی الأقوی]

### اشاره

مسألة ۳: لیس الجذام و البرص من عیوب الرجل الموجبة لخیار المرأة علی الأقوی (از این تعبیر استفاده می‌شود که مخالف در مسأله وجود دارد.)

### اقوال:

مشهور بین اصحاب همین است که مرحوم امام (ره) فرمودند ولی مخالف‌هایی وجود دارد. در بین قدما، قاضی ابن برّاج در مهذّب و ابن جنید مخالف هستند. ابن برّاج سه عیب از عیوبی را که مختصّ به زنان می‌دانستیم، از عیوب رجل هم دانسته است (یعنی این سه، از عیوب مشترک است) که عبارتند از برص، جذام و عمی؛ ابن جنید پنج عیب را مشترک دانسته یعنی به سه عیبی که ابن برّاج ذکر کرده، عرج و زنا را هم اضافه کرده است.

مرحوم محقّق ثانی در جامع المقاصد، «۱» که شرح قواعد علّامه است چنین نقل می‌کند:

اگر، قائل شویم که مرأة حقّ فسخ به جذام دارد بعید نیست، چون در روایات معروف آمده است که:

فِرّ من المجذوم فرارك من الأسد.

جامع المقاصد وقتی فتوای علّامه را نقل می‌کند می‌فرماید:

ظاهر کلام علّامه در مختلف هم همین است، پس علّامه، هم از مخالفین است و جذام را از عیوب رجل می‌داند.
مرحوم کاشف اللثام در کشف اللثام «۲»، کلام مهذّب و ابن جنید را نقل می کند، کأنّ ظاهر کلام کاشف اللثام این است که خودش هم قبول دارد، پس این که گفته شده است جماعتی از متأخّرین هم جذام را از عیوب رجل دانسته‌اند، به جهت قول کاشف اللثام و مرحوم علّامه است.

### دلیل منکرین: اصالهٔ اللزوم

اصل لزوم است و قائلین به خیار باید دلیل اقامه کنند.

### ادلهٔ قائلین به عیب بودن برص و جذام:

#### ۱– قاعدهٔ لا ضرر و لا حرج:

چون احتمال عدوی (سرایت) وجود دارد و بیماری مسری است پس جذام و برص در رجل هم عیب است، و مرئه خیار فسخ دارد همان گونه که دلیل عمدهٔ خیارات سابق لا ضرر بود.
مرحوم صاحب جواهر «۳» در مقام دفاع دو جواب می‌دهد:
۱– اگر شما سرایت را معیار قرار دهید در تمام بیماری‌های مسری باید بگویید حقّ فسخ می‌آورد، در حالی که چنین نمی گویید.
۲– هذا مضافاً الی امکان دفعها (عدوی) بایجاب التجنّب (به زن بگوییم که نزدیک مرد نشود و مرد نزدیک زن نشود).
قلنا: با تمام احترامی که برای صاحب جواهر قائلیم معتقدیم هیچ یک از این دو قابل قبول نیست؛ در مورد اوّل می گوییم هرجا که مسری باشد خیار هست ولی نه در هر بیماری جزئی بلکه بیماری‌های کلّی که در حدّ جذام است، مثل ایدز که در آن قائل به خیار هستیم.
در مورد دوّم هم می‌گوییم جواب ایشان هم از عجایب است چون ایجاب اجتناب با زوجیّت سازگار نیست و معنا ندارد؛ پس به عقیدهٔ ما لا ضرر تا اینجا جواب اساسی ندارد

#### ۲– اولویّت:

جذام و برص نسبت به بعضی عیوب اولویّت دارد، مثلًا جنون را در هر مرحله‌ای که باشد با این که از جذام و برص خطرش کمتر است آن را مانع بدانیم ولی این دو بیماری

---

(۱) ج ۱۳، ص ۲۶۸.
(۲) ج ۷، ص ۳۷۸.
(۳) ج ۳۰، ص ۳۳۰.
کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۳۲
که احتمال سرایت در آن است مانع از خیار ندانیم.

البتّه بعضی این اولویّت را نپذیرفته‌اند.

لازم به ذکر است که قطع حجّیتش ذاتی است و اولویّت قطعیّه هم حجّیتش قطعی و عقلی است و هرجا باشد قائل می‌شویم و اولویّت قطعیّه با آیه و روایت که حجّیتش طریقی است، استثنابردار نیست.

۱۰۵ ادامهٔ مسألهٔ ۳ ... ۲۳/ ۲/ ۸۳

## ۳- روایت حلبی:

...* عن الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام أنّه قال فی الرجل یتزوج الی قوم

(سؤال از عیوب مرئه است ولی جواب عام است)

فإذا امرأته عوراء و لم یبیّنوا له قال: لا تردّ و قال: إنّما یردّ النکاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل الحدیث. «۱»

تعبیر «یُردّ النکاح» اگر مجهول خوانده شود عام است و رجل و مرئه را شامل است.

به دلالت این حدیث دو اشکال وارد کرده‌اند:

اولًا؛ صدر حدیث سؤال از عیوب مرأة است و جواب هم باید مطابق آن باشد.

و ثانیاً؛ این که در بین عیوب عفل ذکر شده که از عیوب مرئه است، پس روایت اطلاق ندارد.

جواب: در موارد بسیاری جواب اعمّ از سؤال است، بله جواب از سؤال نمی‌تواند اخصّ باشد ولی اعمّ می‌تواند باشد مثلًا از امام در مورد خمر سؤال می‌شود و امام می‌فرماید: کلّ مسکر حرام که اعم است، پس اعمّ بودن جواب بلامانع است و امّا این که می گویند عفل از عیوب مرأة است، در مقابل جنون هم از عیوب مشترك است که در روایت آمده، پس نمی‌توان از این راه به اطلاق روایت اشکال کرد.

در روایات «۲» متعدّدی برص و جذام از عیوب مرئه شمرده شده است منتها لحن روایات مختلف است که از باب نمونه بعضی از آنها را می‌خوانیم:

...* عن عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: المرأة تردّ من أربعة اشیاء من البرص و الجذام و الجنون و القرن «... ۳»

روایت در مورد مرئه است ولی آیا این حدیث مفهوم دارد؟

آیا اثبات شیء نفی ما عدا می کند؟ از کدام یك از مفاهیم است؟

اگر مفهوم عدد باشد یعنی چهار تا است و پنجمی ندارد نه این که برای رجل نیست، و اثبات شیء نفی ما عدا نمی کند به خصوص که جنون هم در بین عیوب ذکر شده است که در مرد و زن مشترك است. اگر اثبات شیء نفی ما عدا کند یعنی جنون در رجل موجب فسخ نیست. پس با این احادیث نمی‌توانیم جلوی اطلاق روایت حلبی را بگیریم.

...* عن أبی جعفر علیه السلام قال: تردّ البرصاء

(زنی که برص دارد)

و العمیاء و العرجاء. «۴»

این عیوب هم اثبات شیء است و نفی ما عدا نمی کند و معنایش این نیست که لا ترّد الرجل بالبرص پس این روایت هم نمی‌تواند اطلاق صحیحهٔ حلبی را از کار بیندازد.

فبناء علی ذلك؛ هر سه دلیل را می‌توان زنده کرد.

اضف الی ذلک؛ در عصر و زمان ما لااقل اگر مرد از قبل جذام یا برص خطرناک داشته باشد و نگوید مصداق تدلیس است.

و من هنا یظهر؛ بعضی از فقها که گفته‌اند عمی و عرج در مرد هم عیب است بعید به نظر نمی‌رسد که از قبیل تدلیس باشد؛ پس عیوبی که در این حد باشد قابل تأمّل و بحث است.

## [مسألهٔ ۴: (فوریّهٔ خیار الفسخ)]

### اشاره

۱۰۶ مسأله ۴ (فوریّهٔ خیار الفسخ ...) ۲۶/ ۲/ ۸۳

مسألهٔ ۴: خیار الفسخ فی کل من الرجل و المرأهٔ علی الفور فلو علم کلّ منهما بالعیب فلم یبادر بالفسخ لزم العقد، نعم الظاهر أن الجهل بالخیار بل و الفوریّهٔ (می‌داند خیار فسخ دارد ولی نمی‌داند که فوری است)

عذرٌ فلا یسقط مع الجهل بأحدهما لو لم یبادر.

### عنوان مسأله:

خیار فسخ فوری است یعنی اگر عالم به عیب شدند و تأخیر انداخته و از حقّ خیار فوراً استفاده نکردند موجب لزوم است، ولی اگر جاهل به خیار یا فوریّت باشند خیار فسخ ساقط نمی‌شود.

### اقوال:

### اشاره

این مسأله در میان ما اجماعی و یا کالاجماع است و در میان علمای اهل سنّت هم شهرت قوی وجود دارد.

مرحوم شهید ثانی در مسالک، می‌فرماید:

---

(۱) ح ۶، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۱، ۲، ۵، ۷، ۹، ۱۱، ۱۲، ۱۳ و ۱۴ باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۱۲، باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۳۳

ظاهر الأصحاب الاتّفاق علی کون هذا الخیار علی الفور و لأن الغرض من الخیار دفع الضرر (دفع ضرر با فوریّت حاصل است) بالتسلّط علی الفسخ و هو (دفع ضرر) یحصل بذلک (بالفور ...) و لیس لهم فی ذلک نصٌّ بخصوصه. «۱»

مرحوم محقق ثانی در جامع المقاصد که شرح قواعد علّامه است می‌فرماید:

هذا الخیار علی الفور عندنا (که به معنای اجماعی است) و کذا الخیار فی التدلیس علی الفور فلو أخّر من الیه الفسخ عالماً مختاراً بطل علی الفور خیاره لفوات الفوریّهٔ. «۲»

امام جهل به فوریّت و جهل به خیار (هر دو) را عذر دانست ولی جامع المقاصد جهل به فوریّت را عیب ندانسته است.
نووی در المجموع، ادّعای اجماع کرده و می گوید:
الخیار فی هذه العیوب یکون علی الفور کخیار العیب فی البیوع هذا هو المذهب و به قطع الجمهور کما فی الروضة. «۳»
ابن قدامه در مغنی نقل خلاف کرده و می گوید:
و خیار العیب ثابت علی التّراخی لا ـ یسقط ما لم یوجد منه ما یدلّ علی الرضا به، ... و ذکر القاضی أنّه علی الفور و هو (فوریّت) مذهب الشافعی. «۴»

## جمع‌بندی اقوال:

در میان ما فوریّت اعمال خیار اجماعی و در میان اهل سنّت مشهور است ولی بعضی از اصحاب تمایل پیدا کرده‌اند که قائل به تراخی شوند.

## دلیل مشهور (فوریّت):

### ۱- اجماع:

اجماع قائم است که اعمال خیار باید به فوریّت باشد.
مرحوم صاحب جواهر می‌فرماید:
و العمدة الاجماع و لولاه لأمکنت المناقشة بما سمعته غیر مرّة. «۵»
تصوّر ما این است که شاید تعبیر ایشان اشاره به اطلاقات است، یعنی مقتضای اطلاقات این است که به فوریّت نباشد.
جواب از دلیل: این اجماع مدرکی است، چرا که ممکن است مدرک مجمعین دلیل دوّم باشد که در این صورت اجماع از اعتبار ساقط می‌شود و رنگ می‌بازد.

### ۲- مقدار متیقّن از اصالة اللزوم:

خیار بر خلاف اصل است چون اصل در معاملات (بالمعنی الاعم که شامل نکاح هم می‌شود) لزوم است و ما به مقدار متیقّن با اصالة اللزوم مخالفت می کنیم و مقدار متیقّن فور است.
جواب از دلیل: این دلیل هم قابل مناقشه است، زیرا «تردّ» در روایات اطلاق دارد و اطلاق، دلیل بر تراخی است و تمسّک به اصل در جایی است که دلیلی نباشد؛ بنابراین نمی‌توانیم آن را حمل بر فوریّت کنیم، پس تمسّک به اصل در مقابل این اطلاق (دلیل) ممکن نیست.

### ۳- حصول دفع ضرر با فوریّت:

ملاک خیار دفع ضرر است و دفع ضرر با فوریّت حاصل می‌شود پس تراخی جایز نیست.

جواب از دلیل: روایات مطلق بود و مقیّد به فوریّت نشده بود، پس ضرر حکمت است نه علّت.

سلّمنا، ضرر علّت باشد، آیا اگر یک روز بگذرد ضرر منتفی می‌شود؟

خیر ضرر باقی است، مثلًا می‌خواهد مشورت کند یا فکر کند، در این صورت باز ضرر به قوّت خود باقی است و مندفع نمی‌شود.

### ادلّهٔ قول غیر مشهور (تراخی):

### اشاره

قائلین به این قول به دو یا سه دلیل استدلال می کنند:

### ۱- استصحاب:

در صورت تراخی استصحاب بقای خیار می کنند.

بحث اصولی

اگر شک کنیم بین بقای حکم مخصّص و بقای عموم عام، آیا جای تمسّک به عموم عام است یا جای استصحاب حکم مخصّص؟

به عنوان مثال مولی می گوید: «اکرم العلماء» بعد زید را روز شنبه استثنا می کند و روز یکشنبه شک می کنیم که آیا باز زید استثنا است یا نه؟

گفته شده که استصحاب حکم مخصّص بر عموم عام مقدّم است، مگر این که عام عمومش ازمانی باشد مثلًا بگوید: اکرم العلماء کل یومٍ که اگر زید یک روز خارج شد تمسّک به عموم عام می کنیم.

ما نحن فیه عامش زمانی نیست بلکه «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» است و اگر به خیار تخصیص خورد، استصحاب را جاری کرده و می گوییم خیار بالتراخی است.

کسانی که استصحاب را در شبهات حکمیّه حجّت بدانند می توانند به این دلیل استدلال کنند، ولی ما استصحاب را در

---

(۱) ج ۸، ص ۱۲۶.

(۲) ج ۱۳، ص ۲۴۹.

(۳) ج ۱۷، ص ۴۴۱.

(۴) ج ۷، ص ۵۸۴.

(۵) ج ۳۰، ص ۳۴۳.



شبهات حکمیّه حجّت نمی‌دانیم چون تمام روایات استصحاب در شبهات موضوعیّه است، پس این دلیل به درد ما نمی‌خورد.

### ۲- اطلاقات:

اطلاقـات در مقـام بیان است و «تردّ» در روایات مطلق است و فوریّت از آن اسـتفاده نمی‌شود چون ممکن است شـخص بخواهـد در مورد آن فکر کند.

## ۳- روایات:

### اشاره

دو روایت داریم که می‌فرماید مادامی که دخول حاصل نشده خیار باقی است.

...* عن عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه

(صحیحه)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: المرأة تردّ من أربعة اشیاء: من البرص و الجذام و الجنون و القرن و هو العفل ما لم یقع علیها

(خیار فسخ ادامه دارد تا زمانی که وطی حاصل نشده)

فإذا وقع علیها فلا. «۱»

پس مطابق روایت اگر طول هم بکشد باز خیار باقی است.

...* عن علی علیه السلام فی رجل تزوّج امرأة فوجدها برصاء أو جذماء قال: إن کان لم یدخل بها و لم یتبیّن له

(قبل از عقد نمی‌دانسته)

فإن شاء طلّق و إن شاء أمسک و لا صداق لها و إذا دخل بها فهی امرأته

(پایان خیار، حصول وطی است). «۲»

آیـا می‌توان گفت این دو روایت بـا ظهوری که دارد معرض‌عنهای مشـهور است و قابل اسـتدلال نیست؟ این‌ها مسائلی است که این مسأله را مانند معمّا کرده و جای دقّت دارد.

۱۰۷ ادامهٔ مسألهٔ ۴ ... ۲۷/ ۲/ ۸۳

نتیجه:

مشـهور و معروف قائـل به فوریّت بودنـد در حـالی که روایت و آیه‌ای نبود و فقـط تمسّـک به اجماع شـده بود. در مقابل بعضـی از متأخّرین تمایل به تراخی پیدا کرده‌اند و دلیل آنها تمسّک به اطلاقات و دو روایت بود که می‌فرمود مادامی که وطی نشود خیار باقی است.

در واقع در اینجـا بین دو محـذور واقع شـده‌ایم، یکی قول مشـهور- که حتّی شایـد اجماع باشـد- که اعمال خیار را فوری می‌داننـد، دیگری ادلّه‌ای که موافق با تراخی است، آیا راه حلّی دارد؟

راه حلّی که به نظر می‌رسد این است که بگوییم محلّ کلام از قبیل دوران امر بین ضـررین است، یعنی اگر کسـی که طرف مقابلش ذات عیب است خیار نداشـته باشد دچار ضـرر می‌شود، از طرف دیگر اگر بگوییم این شخص دارای خیار است تا زمانی که عالمانه و آگاهـانه فسـخ کنـد، که ممکن است یکی دو سـال هم طول بکشـد، در این صورت طرف مقابـل متضرّر می‌شود، مثلًا اگر زوجه معیوب باشد و زوج با تراخی اعمال خیار کند در این مدّت زوجه بلاتکلیف است و این ضرر است.

## بحث اصولی

### اشاره

در اصول در بحث لا ضرر (قواعد الفقهیّة) آمده است که تعارض ضررین دو حالت دارد:

**۱- امکان جمع بین حقّین باشد:**

در این صورت باید بین حقّین جمع کنیم. در ما نحن فیه امکان جمع موجود است چون ضررین با فوریّت اعمال خیار دفع می‌شود و هر یک به حقّ خود می‌رسند، ولی اگر تراخی باشد یکی ضررش مندفع می‌شود ولی دیگری ضرر می‌کند؛ درست مثل این که کسی پنجره‌ای به ملک دیگری باز می‌کند برای جلوگیری از ضرر طرفین پنجره را بالاتر از زمین می‌گذارند تا اشرافی به خانهٔ همسایه نباشد که این جمع بین حقّین است، ما نحن فیه هم از این قبیل است.

**۲- امکان جمع بین حقّین نباشد:**

در اینجا بر خلاف مشهور که اولویّت را به ضرر بزرگتر می‌دهند قائل به تقسیم هستیم؛ مثلًا سر حیوانی در دیگ گیر کرده و چون اهم، حفظ حیوان است دیگ را می‌شکنند، و صاحب دیگ متضرّر می‌شود ولی ما قائل به تقسیم هستیم یعنی ضرر شکستن دیگ بین آن دو تقسیم می‌شود، علاوه بر این چون هیچ یک مقصّر نبوده‌اند تقسیم به نسبت می‌کنیم؛ پس تا حدّ امکان باید جمع بین حقّین کرد.

در داستان ثمرهٔ بن جندب هم پیامبر صلی الله علیه و آله جمع بین حقّین کرد، اگر حقّ را به ثمره می‌داد طرف مقابل ضرر می‌کرد و اگر حق را به طرف مقابل می‌داد ثمره که درختی در آنجا داشت ضرر می‌کرد، بنابراین پیامبر جمع بین حقّین کرده و فرمود: ثمره، برای ورود اجازه بگیر.

شاید مشهور که با نبودن دلیل روشن، سراغ فوریّت رفته‌اند، بیشتر نظرشان به جمع بین حقّین و دفع ضررین بوده است که در این صورت ناچاریم اطلاقات و روایات را توجیه کرده و

---

(۱) ح ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۱۴، باب ۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۳۵

بگوییم، برای جایی است که طرف مقابل ضرر نکند.

نکته: فوریّتی که در اینجا می‌گوییم فوریّت عقلی نیست بلکه فوریّت عرفی است که منافاتی با فکر کردن چند روزه ندارد.

نتیجه: ما بر اساس وفاداریی که به شهرت و اجماع داریم و از آن دفاع می‌کنیم اگر فتوا به فوریّت ندهیم، «لا یترک الاحتیاط» می‌گوییم پس الاحوط لو لا الأقوی فوریّت، لازم است.

**بقی هنا شی‌ء: اگر جاهل باشد آیا روی مبنای فوریّت خیار ساقط می‌شود؟**

**اشاره**

جهل در اینجا سه گونه است:

۱- جهل به موضوع:

از عیب خبر ندارد و نمی‌داند که چنین عیبی دارد و بعد از دخول متوجّه آن می‌شود.

۲- جهل به حکم:

الف) جهل به حکم خیار.

ب) جهل به فوریّت:

می‌داند خیار دارد ولی نمی‌داند که اعمال خیار فوری است.

مرحوم امام (ره) سراغ جهل به حکم رفته و آن را متعرّض شده‌اند و دیگران هم همین‌طور، ولی ما جهل به موضوع را هم متعرّض می‌شویم.

## ۱- جهل به موضوع:

اگر جهل به موضوع داشته باشد شکّی نیست که خیار به سبب تراخی ساقط نمی‌شود، چون خیار برای دفع ضرر است و اطّلاعی از عیب نداشته است.

أضف الی ذلک، روایات کثیره‌ای داریم که می‌فرماید خیار باقی است که بعضی صریح و بعضی ظهور دارد.

...* عن أبی الصباح

(روایت معتبر است)

قال سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن رجل تزوّج امرأة فوجد بها قرناً الی أن قال: قلت: فإنْ کان دخل بها قال: إن کان علم بذلک قبل أن ینکحها- یعنی المجامعة- ثم جامعها فقد رضی بها

(تصرّف دلیل بر رضایت است)

و إن لم یعلم الّا بعد ما جامعها فإن شاء بعد أمسک و إن شاء طلّق. «۱»

طلاق به معنای فسخ به سبب خیار است، چرا که طلاق احتیاج به این حرفها ندارد و به دست زوج است.

...* عن الحسن بن صالح

(سند ضعیف است)

...قال إن کان علم قبل أن یجامعها ثم جامعها فقد رضی بها و إن لم یعلم إلّا بعد ما جامعها فإن شاء بعد أمسکها و إن شاء سرّحها الی اهلها «... ۲»

این روایت هم به صراحت روایت قبل است. روایات دیگری هم در باب یک وجود دارد که به این صراحت نیست و می گوید اگر دخول کرده مهریّه را از مدلّس یا ولیّ می گیرد که معنایش این است نمی‌دانسته و بعداً عیب را فهمیده است.

## ۲- جهل به حکم

در مورد جهل به حکم از عبارات علما استفاده می‌شود که سه عقیده وجود دارد:

۱- جهل به خیار یا جهل به فوریّت باعث سقوط خیار نمی‌شود.

یعنی در صورتی که به هر دو عالم باشد و اعمال خیار نکند خیار او ساقط است ولی اگر به یکی عالم باشد خیار ساقط نمی‌شود (نظر امام).

۲- جهل به خیار یا فوریّت باعث سقوط خیار می‌شود.

یعنی اگر عالم به موضوع بود باید فسخ کند و اگر اعمال نکند ساقط است.

۳- جهل به خیار باعث سقوط خیار می‌شود.

محقّق ثانی در جامع المقاصد بین جهل به خیار و جهل به فوریّت فرق می‌گذارد و معتقد است در جهل به خیار، خیار ساقط می‌شود.

در اینجا حق با کدام قول است؟ در روایات ما فقط جهل به موضوع مطرح شده و جهل به حکم روایتی ندارد، خواه جهل به خیار باشد یا جهل به فوریّت.

و لکنّ الانصاف؛ ما با فتوای امام موافقیم، چون ملاک این است که دفع خسارت و ضرر شود و اگر یقین به خیار نداشته باشد چگونه فسخ کند، و یا اگر یقین به خیار دارد و نمی‌داند فوری است، دفع ضرر نمی‌شود پس هم در جهل به خیار و هم در جهل به فوریّت، خیار با تراخی ساقط نمی‌شود.

۱۰۸ مسألة ۵ (إذا اختلفا فی العیب ...) ۲۸/ ۲/ ۸۳

### [مسألة ۵: إذا اختلفا فی العیب فالقول قول منکره مع الیمین]

### اشاره

مسألة ۵: إذا اختلفا فی العیب فالقول قول منکره مع الیمین إن لم تکن لمدّعیه بیّنة و یثبت بها (بیّنة)

العیب حتّی العنن علی الأقوی.

کما أنّه یثبت کلّ عیب بإقرار صاحبه أو البیّنة علی إقراره و کذا یثبت بالیمین المردودة علی المدّعی و لو نکل المنکر عن الیمین و لم یردّها،

---

(۱) ح ۱، باب ۳ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۳، باب ۳ از ابواب عیوب.

---

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ ه ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج۵، ص: ۱۳۶

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۳۶

ردّها الحاکم علی المدّعی فإن حلف یثبت به و تثبت العیوب الباطنة للنساءِ بشهادة اربع نسوة عادلات کما فی نظائرها.

### عنوان مسأله:

تا اینجا بحث در مقام ثبوت و عیب واقعی بود، یعنی اگر این عیب در واقع باشد حکمش چنین است. در این مسأله بحث در مقام اثبات است یعنی در مقام اثبات از چه طریقی ثابت کنیم که عیب هست یا نه؟ به تعبیر دیگر اگر اختلاف شد و کار به اقامهٔ دعوا کشید و یکی مدّعی و دیگری منکر عیب بود، حکم چیست؟

این مسأله چند حالت دارد: گاهی عیب جلی است و گاهی خفی؛ عیب جلی مثل این که شخص أعمی و یا أعرج و یا جنون مطبق

است که در اینجا قاضی می‌بیند و با علمش که از مبادی حسی حاصل شده حکم می‌کند.

عیوب خفیّه دو گونه است: قسمی قابل اقامهٔ بیّنه و قسم دیگر قابل اقامهٔ بیّنه نیست.

قسم اوّل مثل جنون ادواری یا وجود برص و جذام در بعضی از اعضای زن غیر از وجه و کفّین که برای قاضی قابل مشاهده نیست، ولی چهار زن عادل می‌توانند مشاهده کرده و شهادت دهند. از این فراتر عیوبی است که در اعضای خاص است مثل عفل که در اینجا از باب ضرورت چهار زن عادل مشاهده کرده و شهادت می‌دهند.

در قسم دوّم که قابل اقامهٔ بیّنه نیست اگر ذات العیب خودش اقرار کند قاضی بر اساس آن حکم می‌کند و راه دیگر شهادت بر اقرار است یعنی پیش قاضی اقرار نمی‌کند بلکه دو نفر شهادت می‌دهند که خودش اقرار به عیب کرده است. بنابراین اگر امکان اقامهٔ بیّنه در عیوب خفیّه باشد، ابتدا سراغ بیّنه می‌رویم که مدّعی باید بیّنه بیاورد و اگر امکان اقامهٔ بیّنه نبود، اقرار منکر است و یا شهادت بر اقرار که اگر هیچ یک میسّر نبود، منکر قسم می‌خورد که اگر قسم خورد فصل خصومت می‌شود ولی اگر قسم نخورد و قسم را به مدّعی رد کرد (یمین مردوده) در این صورت اگر مدّعی قسم خورد فصل خصومت می‌شود.

گاهی منکر لجباز است، نه خود قسم می‌خورد و نه قسم را رد می‌کند، در اینجا قاضی قسم را به مدّعی رد می‌کند و اگر مدّعی قسم خورد فصل خصومت می‌شود. این احکام (بیّنه، اقرار، شهادت بر اقرار، یمین مردوده) در تمام ابواب قضاوت موجود است؛ پس همان اصولی که در باب قضا در جاهای دیگر حاکم است در ما نحن فیه حاکم است، منتها در عیوبی که مردان نمی‌توانند نگاه کنند، زن‌های عادله (چهار زن) شهادت می‌دهند و عیوبی که مردان می‌توانند نگاه کنند خود قاضی می‌بیند و بر اساس علم خود حکم می‌کند.

بقی هنا شیء: مرحوم امام (ره) در تحریر می‌فرماید:

یثبت بها (بیّنه)

العیب حتّی العنن علی الأقوی،

آیا عنن را می‌توان با بیّنه ثابت کرد؟ با کدام بیّنه می‌توان ثابت کرد که رجل عنّین است؟

بعضی معتقدند عنّه قابل اثبات به بیّه نیست. مرحوم محقق در شرایع می‌فرماید:

لا یثبت العنن الّا بإقرار الزوج أو البیّنهٔ باقراره أو نکوله (نکول از قسم). «۱»

مرحوم صاحب جواهر وقتی این عبارت را نقل می‌کند می‌فرماید:

لا تسمع منها البیّنهٔ علی العنن نفسه (بر خود عنن نه بر اقرار به عنن) لکونه لا یعلم الّا منِ قبَله. «۲»

در ادامهٔ کلام صاحب جواهر اشکال مقدّری مطرح است که به آن جواب می‌دهند.

ان قلت: ممکن است مرد چهار زن داشته و زن پنجم مدّعی باشد و هر چهار زن شهادت دهند که در این صورت بیّنه است، پس چگونه می‌گویید که در عنن هیچ بیّنه‌ای نمی‌تواند باشد؟

جواب مرحوم صاحب جواهر: مرئه می‌تواند نسبت به خودش ادّعا کند که رجل در برابر من عنّین است، و در باب عنن گفتیم که اگر نسبت به این زن عاجز باشد کافی نیست، بلکه باید نسبت به این زن و غیر او عاجز باشد، و این زن نمی‌تواند نسبت به زنان دیگر هم بگوید که مرد عاجز است: لکونه لا یعلم الّا من قِبَله ضرورهٔ کونه (عنن) أعمّ من العجز عن وطء امرأهٔ بخصوصها.

بنابراین در جایی که منکر، یمین را به زوجه رد می‌کند یمین زوجه هم کارایی ندارد، چون یمین فرع بر علم است و باید زوجه عالم باشد، در حالی که زوجه عالم نیست و فقط می‌تواند قسم بخورد که نسبت به خودش عاجز است.

تا اینجا به این نکته رسیدیم که عنن راه اثباتی از طریق بیّنه و یمین مردوده ندارد و تنها راه اثبات آن اقرار است، حال اگر منکر اقرار نکند، قاضی چگونه حکم کند؟

(۱) جواهر، ج ۳۰، ص ۳۵۲.

(۲) ج ۳۰، ص ۳۵۳.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۳۷

در اینجا ممکن است باب جدیدی باز کرده و بگوییم عیوبی که چنین مخفی است باید سراغ قرائن و نظر اهل خبره برویم، و لو در باب قضاوت بیّنه و شهادت شهود عینیّه لازم است، ولی چون در اینجا شهادت شهود عینیّه ممکن نیست، سراغ نظر کارشناسان می‌رویم؛ کما این که در باب عیوب در بیع (مانند غبن) هم چنین است و سراغ نظر کارشناسان می‌رویم.

نتیجه: در این گونه مسائل باید سراغ علم قاضی که از قرائن غیر حسّی یا نظر کارشناسان حاصل می‌شود رفت.

### طرق تشخیص عنن:

در باب ۱۵ از ابواب عیوب طرقی برای علم قاضی ذکر شده که شبیه کارشناسی است. یکی از طرق سه‌گانه این است که شخص را در آب سرد می‌نشانند و اگر تغییر حالتی در عضو مخصوص پیدا نشد عنین است و اگر تغییر شکل داد عنّین نیست.

از روایات باب ۱۵ استفاده می‌شود که در اینجا چون دستمان به علم حسّی نمی‌رسد می‌توانیم به کارشناسی و استفاده از قرائن متوسّل شویم.

نتیجه: کلام مرحوم امام (ره) در اینجا درست است.

۱۰۹ ادامهٔ م ۵ و م ۶ (حکم الخیار بعد ...) ... ۲۹/ ۲/ ۸۳

اوّلین مرحله در باب دعاوی این است که از مدّعی بیّنه می‌خواهند و اگر مدّعی بیّنه اقامه کرد فصل خصومت می‌شود.

اگر بیّنه نداشت در این صورت منکر قسم می‌خورد و باز فصل خصومت شده و به نفع منکر حکم صادر می‌شود. اگر منکر قسم نخورد (نکول) دو حالت دارد:

۱- قسم را به مدّعی رد می‌کند (یمین مردوده) که در این حالت اگر مدّعی قسم بخورد به نفع او حکم می‌شود.

۲- نه قسم می‌خورد و نه قسم را رد می‌کند در این حالت حاکم شرع دخالت کرده و قسم را به مدّعی رد می‌کند و اگر مدّعی قسم بخورد به نفع او حکم می‌شود.

راه دیگر فصل خصومت اقرار است که یا مدّعیٰ علیه، خودش اقرار می‌کند و یا در جای دیگر اقرار کرده و دو شاهد عادل بر آن اقرار شهادت می‌دهند.

تنها نکتهٔ پیچیدهٔ مسأله این بود که بعضی از عیوب مثل عنن امکان اقامهٔ بیّنه ندارد و اگر زنان عادلات هم شهادت دهند، شهادت آنها کافی نیست، چون هر یک از آنها در شهادت باید بگوید که نسبت به من و نسبت به دیگران عنّین است ولی نمی‌تواند چنین کند پس شهادت بر عنن ممکن نیست.

آخرین راه حل در چنین عیوبی این است که از قرائن حسّیه یا قریب به حس علم پیدا کنیم یا به قول اهل خبره رجوع کنیم که اهل خبره هم از قرائن و شواهد به عنن علم پیدا می‌کنند، پس چون شواهد حسّی نداریم، سراغ جمع کردن قرائن می‌رویم که در باب ۱۵ از ابواب عیوب بعضی از قرائن آمده است، در نتیجه می‌توان گفت که تمام عیوب رجل و مرأة قابل اقامهٔ بیّنه هست.

### [مسألة ۶: مسألة ۶: لو ثبت عنن الرجل فإن صبرت فلا كلام]

### اشاره

مسألة ۶: لو ثبت عنن الرجل فإن صبرت فلا کلام (خیار ندارد)
و إن لم تصبر و رفعت أمرها الی حاکم الشرع لاستخلاص نفسها منه أجلّها سنة (سال قمری)
کاملة من حین المرافعة فإن واقعها (مواقعه صورت گرفت)
أو واقع غیرها فی أثناء المدّة فلا خیار لها و إلّا کان لها الفسخ فوراً عرفیّا فإن لم تبادر به فان کان بسبب جهلها بالخیار أو فوریته لم یضر کما مرّ و إلّا سقط خیارها و کذا إن رضیت أن تقیم معه ثم طلبت الفسخ بعد ذلک فانّه لیس لها ذلک.

## عنوان مسأله:

در این مسأله به حکم مهمّی در مورد عنن بر می‌گردیم و آن این که اگر عنن ثابت شد چند حالت دارد:
۱- مرئه صبر کرده و اسقاط خیار می‌کند.
۲- مرئه راضی نمی‌شود و می‌خواهد اخذ به خیار کند که باید سراغ حاکم شرع برود و حاکم یک سال برای درمان به زوج مهلت می‌دهد و اگر معالجه نشد زوجه خیار فسخ دارد.
۳- مرئه اسقاط خیار کرده و بعد پشیمان می‌شود.
مبدأ سال هم از زمانی است که زن به حاکم شرع مراجعه می‌کند نه از زمان عقد.

## اقوال:

این مسأله علی اجمالها اجماعی است. بسیاری ادّعای اجماع کرده‌اند و صاحب جواهر تعبیر «لا خلاف» دارد. مرحوم صاحب ریاض، می‌فرماید:
و إن لم تصبر بل رفعت أمرها إلی الحاکم أجّلها سنة ابتدائها من حین الترافع بلا خلاف، در ادامه استدلال کرده و می‌فرماید:
مضافاً الی الاجماعات المحکیّة فی کلام جماعة فیه خلافاً للإسکافی (احمد بن محمد بن جنید اسکافی که کنیه‌اش ابو علی است) فی الموضعین (احتمالًا یکی تأجیل و دیگری
کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۳۸
تنصیف مهر است یعنی اسکافی عنن را که از قبل بوده است فوری می‌داند) فنفی التأجیل و أجاز الفسخ من دونه (تأجیل) إذا سبق العنن العقد (عنن سابق خیارش فوری است). «۱»

## دلیل: روایات

### اشاره

در این مسأله چند روایت داریم که بعضی صحیحه است:
* محمّد بن یعقوب، عن عدّة من أصحابنا، عن سهل بن زیاد و عن محمد بن یحیی عن احمد بن محمد جمیعاً عن الحسن بن محبوب عن علی بن رئاب عن أبی حمزة
(در یک سند سهل بن زیاد است و در سند دیگر نیست ولی ابی حمزه در هر دو سند وجود دارد که همان ثابت بن دینار است که

از اصحاب امام سجاد علیه السلام و دعای ابو حمزه ثمالی از اوست)

قال سمعت أبا جعفر علیه السلام ... قال: فإنْ تزوّجت و هی بکر فزعمت

(ادّعا کرد)

أنّه

(زوج)

لم یصل الیها فإنَّ مثل هذا تعرف النساء فلینظر الیها من یوثق به منهنّ

(وثوق به معنی عدالت باشد)

فإذا ذکرت أنّها عذراء فعلی الإمام أن یؤجّله سنهٔ فإنْ وصل الیها و إلّا فرّق بینهما

(تفریق اجباری نیست بلکه تفریق با تمایل مرئه است)

و أعطیت نصف الصداق و لا عدّهٔ علیها

(چون دخول حاصل نشده است). «۲»

روایت سند و دلالتش خوب و قابل استدلال است.

۱۱۰ ادامهٔ مسألهٔ ۶ ... ۲/ ۳/ ۸۳

حدیث اوّل صحیحهٔ ابو حمزه بود که ذیل که مربوط به مقام ثبوت است و بیان شد. صدر آن که در مورد مقام اثبات است و مربوط به بحث ما نیست چنین است:

...* سمعت أبا جعفر علیه السلام یقول إذا تزوّج الرجل المرأهٔ الثّیب التی تزوّجت زوجاً غیره فزعمت

(ادّعا کرد)

أنّه لم یقربها

(ای لعنن لم یقربها)

منذ دخل بها

(از زمانی که با هم زندگی می‌کنند نه این که به معنای دخول باشد)

فانّ القول فی ذلک قول الرجل و علیه أن یحلف باللّه لقد جامعها لأنّها المدّعیهٔ «... ۳»

ظاهر مسأله درست نیست چون زوجه مدّعی است و زوج منکر، در حالی که زوج ادّعای مواقعه می‌کند و زوجه منکر است و این خلاف قاعده است، ولی وقتی مسأله را بشکافیم می‌فهمیم نزاع در مورد مواقعه نیست بلکه در مورد عیب است که زوج می‌گوید سالمم و زوجه می‌گوید معیوبی، پس مواقعه در واقع نمایشی از وجود عیب و عدم وجود عیب است، لذا ما به ریشهٔ نزاع نظر می‌کنیم که مطابق آن زوجه مدّعیه و زوج منکر است.

...* عن محمّد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام قال: العنّین یتربّص به سنهٔ ثم إنْ شاءت امرأته تزوّجت و إنْ شاءت أقامت. «۴»

...* عن أبی الصباح قال

(به امام نرسیده پس مقطوعه است ولی در پاورقی وسائل از تهذیب و استبصار شیخ طوسی چنین نقل می‌کند: قال أبو عبد اللّه)

إذا تزوّج الرجل المرأهٔ و هو لا یقدر علی النساء،

(نشان می‌دهد که عنین بر هیچ زنی قادر نیست و اگر فقط بر زوجهٔ خود قادر نباشد عنین نیست)

أجّل سنهٔ حتّی یعالج نفسه. «۵»

...* عن ابی البختری عن جعفر عن أبیه علیهما السلام

(ابو البختری در رجال متعدّد است و در اینجا مراد «وهب بن وهب» است که بسیار ضعیف است. جامع الرواة وقتی از او صبحت می‌کند، می‌گوید که او روایتی در باب عنن دارد که این قرینه است که مراد از أبو البختری در اینجا وهب بن وهب است)

إن علیاً علیه السلام کان یقول: یؤخّر العنین سنهٔ من یوم ترافعه امرأته فإن خلص الیها

(اگر توانست رابطهٔ زناشویی داشته باشد)

و الّا فُرّق بینهما فإن رضیت أن تقیم معه ثمّ طلبت الخیار بعد ذلک فقد سقط الخیار و لا خیار لها. «۶»

* عبد اللّه بن جعفر فی قرب الاسناد

(مشکل سندی دارد)

...عن جعفر بن محمد عن أبیه عن علیّ علیهم السلام أنّه کان یقضی فی العنّین أنّه یؤجّل سنهٔ من یوم ترافعه المرأهٔ

(در ذیل روایت ندارد که اگر اصلاح نشد چه حکمی دارد). «۷»

...* عن ابن مسکان عن أبی بصیر یعنی المرادی قال سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن امرأهٔ ابتلی زوجها

(بعد از ازدواج)

فلا یقدر علی جماع أ تفارقه؟ قال: نعم إن شاءت

(تا اینجا نه تنها این روایت دلیل ما نیست بلکه دلیل بر خلاف است و ضرب الأجل یک سال را ندارد و شاهد قول ابن جنید است)

قال ابن مسکان

(در واقع خودش می‌گوید و از ابی بصیر نقل نمی‌کند):

و فی روایهٔ اخری ینتظر سنهٔ فإن أتاها و إلّا فارقته

(که این ذیل دلیل بر بحث ماست ولی ذیل روایت مرسله است)

فإن أحبّت أن تقیم معه فلتقم. «۸»

* و فی کتاب المقنع قال: روی أنّه ینتظر به سنهٔ

(عین عبارت ابن مسکان است)

فإن أتاها و إلّا فارقته إن أحبّت

(اگر بخواهد). «۹»

---

(۱) ج ۷، ص ۱۲۳.

(۲) ح ۱، باب ۱۵ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱، باب ۱۵ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۵، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۷، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۹، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۸) ح ۱، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۹) ح ۱۱، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۳۹

## جمع‌بندی روایات:

این هفت روایت که بعضی صحیحه و بعضی ضعیف و بعضی مثل روایت صدوق قابل ادغام بود، در مجموع متضافر و مشهور هم به آن عمل کرده و دلالت هم خوب است.

## روایات مخالف:

در مقابل روایات متعددی داریم که موافق قول ابن جنید است، بعضی ضعیف و بعضی صحیح است.

...* عن عباد الضّبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: فی العنین إذا علم أنّه عنّین

(تعبیر «عُلِم» نشان می‌دهد که معلوم بوده عنّین است نه این که مشکوک باشد)

لا یأتی النساء فرّق بینهما

(صحبت از سنه نیست و اگر یک سال لازم بود باید می‌گفت، پس چون در مقام بیان بوده و قید مورد نیاز بوده است باید می‌فرمودند «(...) ۱»

...* عن عمّار بن موسی عن أبی عبد اللّه علیه السلام أنّه سئل عن رجل أخذ عن امرأته

(ممکن است به معنای سحر و جادو یا به سبب بیماری باشد)

فلا یقدر علی إتیانها فقال إذا لم یقدر علی إتیان غیرها من النساء فلا یمسکها الّا برضاها «... ۲»

...* عن أبی الصباح الکنانی قال سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن امرأة ابتلی زوجها

(یقیناً می‌داند که عنّین است)

فلا یقدر علی الجماع أبداً أ تفارقه؟ قال: نعم إن شاءت «... ۳»

...* عن علی بن جعفر عن أخیه موسی بن جعفر علیهما السلام قال سألته عن عنّین دلّس نفسه لامرأة ما حاله؟ قال: علیه المهر

(ظاهر روایت تمام مهر است و حال آن که باید نصف مهر را بدهد)

و یفرّق بینهما إذا علم أنّه لا یأتی النساء

(علم داشته باشیم). «۴»

روایات دیگری هم غیر از اینها داریم.

## جمع بین روایات:

بین دو دسته از روایات قرار گرفته‌ایم که دستهٔ اوّل تأجیل سنه را لازم می‌داند و دستهٔ دیگر تأجیل سنه را لازم نمی‌داند، آیا جمع عرفی بین این دو دسته می‌باشد؟

سه راه جمع وجود دارد:

۱- راه جمعی که در جواهر و جاهای دیگر هم وجود دارد که جمع بین مطلق و مقیّد است. روایات دستهٔ دوّم مطلق و دستهٔ اوّل مقید به تأجیل سنه است و مطلق را حمل بر مقیّد می‌کنیم.

۲- جمعی که ما می گوییم و آن این که روایات دستهٔ اوّل برای جایی است که احتمال بهبودی می‌رود، ولی دستهٔ دوّم برای جایی است که یقین داریم خوب نمی‌شود، چون تعبیر «علم» و «و لا یقدر ابداً» داشت، اگر یقین داریم که بهبودی حاصل نمی‌شود دیگر تأجیل سنه بی‌معناست.

۳- «أجّل» یعنی زوجه خیار دارد ولی مستحبّ است یک سال صبر کند و اعمال خیار نکند. جمع بین روایات مطلق و مقیّد به استحباب در فقه زیاد داریم، ولی جمع خوبی در اینجا به نظر نمی‌رسد.

۱۱۱ ادامهٔ مسألهٔ ۶ ... ۳/ ۳/ ۸۳

نتیجه: اگر یقین داشته باشیم که عنن درمان نمی‌شود، تعیین ضرب الأجل بی‌مورد است و زوجه فوراً خیار فسخ دارد.

همان گونه که گفته شد مسأله سه صورت دارد:

۱- زن صبر کرده و اسقاط خیار می کند،

۲- به حاکم مراجعه کرده و فسخ می کند.

۳- زن بعد از اسقاط خیار پشیمان می‌شود.

در تمام ابواب عقود اگر انسان بدون قید و شرط حقّی را اسقاط کند دیگر قابل بازگشت نیست. بله اگر مالی را به غیر ذی رحم بخشیده و عین مال موجود است، می‌تواند رجوع کند؛ پس اصالهٔ اللزوم در باب عقود و معاملات و اصالهٔ البراءهٔ در باب حقوق و غیر معاملات حاکم است و برای برگشتن دلیلی نداریم و در ما نحن فیه هم اگر زوجه از حقّ خود صرف نظر کرده و بعد پشیمان شد فایده‌ای ندارد.

### بقی هنا امورٌ:

### الامر الاوّل: مبدأ یک سال از چه زمانی است؟

آیا از هنگام علم مرأهٔ است یا از هنگام مرافعهٔ عند الحاکم و یا از زمان حکم حاکم است؟

روایات سه گروه است:

۱- ظاهر گروهی از روایات ظاهر این است که اصلًا حکم قاضی لازم نیست و انتظار سنه کافی است و ظاهرش این است که از زمان علم است چون مرافعهٔ در روایات نیست:

...* قال: العنّین یتربّص به سنهٔ. «۵»

ظاهر روایت سخنی از قاضی نیست و تربّص بعد از علم است.

...* قال: روی أنه ینتظر به سنهٔ

(بحثی از مراجعهٔ به حاکم نیست). «۶»

---

(۱) ح ۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۳، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۶، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۱۳ باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۵، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۱۱، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۴۰

۲- گروهی از روایات می‌گوید حاکم، سنه را تعیین می‌کند و ظاهر آن این است که مبدأ، حکم حاکم است که از جملهٔ این روایات روایات ذیل است:

...* فعلی الامام أن یؤجّله سنهٔ. «۱»

...* أجّل سنهٔ حتّی یعالج نفسه. «۲»

۳- گروه دیگر روایاتی است که یوم المرافعه در آن است:

...* عن علی علیه السلام أنّه کان یقضی فی العنین أنّه یؤجّل سنهٔ من یوم ترافعه المرأهٔ. «۳»

آیا این روایات با هم تضادّ دارد یا به یک چیز بر می‌گردد؟

وقتی به دنیای امروز نگاه می‌کنیم می‌بینیم که پرونده‌ها برای رسیدگی معطّل می‌شود و غالباً طرح دعوا و زمان دادگاه بواسطهٔ کثرت مرافعات جداست ولی در سابق این گونه نبوده است و بلافاصله بعد از مراجعه به قاضی، قاضی حکم می‌کرد و در بعضی از موارد اندکی تأخیر می‌انداختند، مثل آن جوانی که خدمت حضرت شکایت کرد و حضرت به مقدار احضار خصم تأخیر انداخت؛ پس هر سه گروه روایات یک چیز می‌گوید و معیار حکم حاکم است و «ینتظر» که اطلاق دارد مقیّد به حکم حاکم می‌شود. واقع مسأله هم همین است و اگر بخواهیم نزاع مرتفع شود باید حاکم حکم کند و الّا باز بر سر تعیین زمان، دعوا شده و مخاصمه تمام نمی‌شود.

## الامر الثانی: آیا واقعاً عجز از جمیع النساء معتبر است یا عجز از مرئه معیّن؟

### اشاره

اگر با سایر نساء عجز ندارد این مرئه چه کند؟

ظاهر روایات مختلف است و دو گروه روایت داریم:

۱- طایفه‌ای که عجز از جمیع نساء را لازم می‌داند که از باب نمونه چند روایت را ذکر می‌کنیم:

...* فی العنین إذا علم أنّه عنّین لا یأتی النساء

(جمیع نساء نه خصوص این مورد «...) ۴»

...* و یفرّق بینهما إذا علم أنّه لا یأتی النساء

(که مطلق است). «۵»

...* إذا لم یقدر علی إتیان غیرها من النساء فلا یمسکها إلّا برضاها «... ۶»

روایات دیگری «۷» هم به این مضامین داریم که چندین روایت می‌گوید «العنین» که به معنای عجز و ناتوانی کلّی است و الّا اگر نسبت به یک مورد عاجز است و نسبت به زنان دیگر عاجز نیست دیگر به او عنّین نمی‌گویند که از همهٔ روایات واضح‌تر، روایت ذیل است:

...* فلا یقدر علی الجماع أبداً

(روایت مطلق است «...) ۸»

اینها همه روایاتی است که می‌فرماید اگر نسبت به مورد خاص عاجز باشد، برای زوجه خیار ثابت نیست.

۲- در مقابل طایفهٔ دیگر روایاتی است که تصریح به مورد خاص است:

...* فإن خلص الیها

(ای وصل، که مورد خاص را می گوید «...) ۹»

...* فإن أتاها

(مورد خاص را می گوید). «۱۰»

حال از این دو طایفه روایات کدام صحیح است؟

۱۱۲ ادامهٔ مسألهٔ ۶ ... ۴/ ۳/ ۸۳

## جمع دلالی:

آیـا این دو گروه روایت که متعارض هسـتند جمع دلالی دارنـد؟ بله، به این بیان که عجز از این مرئه اماره است بر این که این رجل عنّین است چون فرقی بین زنها نیست، پس غالباً (نه دائماً) زمانی که عاجز از این مرئه است از غیر آن هم عاجز است.

بله، اگر فرد نادری پیدا شد که زوج نسبت به زوجه عاجز بود ولی نسبت به زنان دیگر عاجز نبود، دو حالت دارد:

۱- در زوجه ویژگی‌هایی است (مثل قباحت منظر یا سوء خلق شدیـد) که موجب نفرت است در اینجا زوجه حقّ فسـخ ندارد و عجز از او هم اماره نمی‌شود که مرد عنّین است.

۲- زوجه مشکلی ندارد ولی زوج نسبت به او حساسیّت دارد در این حالت نمی‌توانیم بگوییم که زوجه حقّ فسخ ندارد.

نکته: مسألهٔ مهمّ دیگری که صاحب جواهر در بعضـی از کلماتش به آن توجّه کرده این است که اگر فرض کنیم یک سال گذشت و عجز مرد از زوجه ثابت شـد، لازم نیست زوجه منتظر بمانـد تا زوج زوجات دیگری انتخاب کند و عجز او نسـبت به آنها هم ثابت شود، بلکه این عجز را اماره قرار می‌دهیم بر عجز مطلق، مگر این که زوج ازدواجی کرده و ثابت کند که عجز مطلق

(۱) ح ۱، باب ۱۵ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۷، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱۳ باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۳ باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱۰، ۵، ۹، ۶، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۸) ح ۶، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۹) ح ۹، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۱۰) ح ۱۱، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۴۱

ندارد، بنابراین و لو معیار عجز مطلق است ولی عجز در مورد زوجه اماره است، مگر این که خلاف آن ثابت شود.

## الامر الثالث: عنن اسباب مختلفی دارد:

۱- نقص در خلقت.

۲- بعضی از امراض (مثلًا اگر بیماری دیابتش شدید شود در بعضی از افراد تولید این عیب می‌شود).

۳- قطع نخاع.

۴- سحر یا جادو، خیلی از سحر و جادوهایی که مردم می‌گویند خیالات است ولی ما امکان آن را نفی نمی‌کنیم.

البتّه ممکن است اسباب دیگری هم مثل کم رویی شدید پیدا شود.

آیا بین این اسباب در حکم شرعی فرقی هست؟

خیر، چون اطلاقات تعبیر عجز و عنن دارد و این که سبب آن چیست فرقی نمی‌کند یعنی ما کاری با علّت نداریم بلکه با معلول (عنن) کار داریم.

## الامر الرابع: اگر یک بار وطی کرده و بعد عاجز شود، آیا در اینجا خیار ثابت است؟

### اشاره

مرحوم امام متعرّض این بحث نشده‌اند ولی مرحوم صاحب جواهر و بعضی دیگر متعرّض این مسأله شده‌اند و از کلمات صاحب جواهر استفاده می‌شود که مشهور سقوط خیار است.

عبارت مرحوم محقّق در شرایع و عبارت مرحوم صاحب جواهر در ذیل آن چنین است:

فلو وطئها و لو مرّة ثم عَنَّ لم یثبت لها الخیار علی الأظهر، صاحب جواهر «الاشهر» را اضافه کرده و می‌فرماید: الأشهر، بل عن المبسوط و الخلاف لا خلاف فیه خلافاً للمحکیّ عن ابن زهرة و ظاهر المفید من تخییرها مطلقا (مرئه خیار دارد چه یک بار مجامعت باشد و چه نباشد). «۱»

منشأ این خلاف، اختلاف روایات است. از یک سو سه روایت داریم که هر سه ضعیف است و می‌فرماید اگر یک بار مجامعت کند خیار ساقط است:

...* عن عبّاد الضبی

(مجهول است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال فی العنین ... و إذا وقع علیها وقعهٔ واحدهٔ لم یفرّق بینهما «... ۲»

...* عن السکونی

(ضعیف است)

عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: قال امیر المؤمنین علیه السلام من أتی امرأهٔ مرّهٔ واحدهٔ ثم أخذ عنها

(عاجز شد)

فلا خیار لها. «۳»

...* عن الحسن بن موسی الخشّاب

(از بزرگان است)

عن غیاث بن کلّوب

(مجهول الحال)

عن إسحاق بن عمّار عن جعفر عن أبیه علیهما السلام: أنّ علیاً علیه السلام کان یقول: إذا تزوّج الرجل امرأة فوقع علیها وقعة واحدة ثم أعرض عنها فلیس لها الخیار لتصبر فقد ابتلیت

(ابتلا و آزمایش است «...) ۴»

در مقابل این روایات دو روایت داریم که ظاهراً سندش اشکالی ندارد و معارض روایات سه گانهٔ فوق است:

...* عن أبی الصباح الکنانی قال سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن امرأة ابتلی زوجها فلا یقدر علی الجماع أبداً

(یعنی بعد از زوجیّت)

أ تفارقه؟ قال: نعم إن شاءت. «۵»

روایت یک این باب هم همین مضمون را دارد، و از نظر دلالت هم می گوید خیار فسخ دارد، هر وقت باشد چه بعد از یک بار و چه بعد از چند بار؛ ولی مضمونی را می گوید که کسی به آن فتوا نداده است (در ذیل بحث توضیح بیشتر آن خواهد آمد).

### جمع‌بندی روایات:

روایات سه گانه ضعیف السند ولی معمول بها است، علاوه بر این نوعی تضافر هم دارد مخصوصاً که مرحوم حاجی نوری در مستدرک دو روایت از کتاب جعفریّات شبیه این سه روایت نقل کرده است پس مجموعاً پنج روایت و متضافر است و ضعف سند مشکلی ایجاد نمی کند، در مقابل دو روایت دیگر از نظر سند خوب است.

### جمع دلالی:

جمع دلالی بین روایات به این است که شخصی که دفعتاً واحده قادر باشد، نشانهٔ این است که بیماری ذاتی ندارد و مشکلی پیدا کرده پس احتمال بهبودی دارد، و لذا یکی از بزرگان استدلالشان این بود که شخصی که یک بار قادر بوده عنّین نیست و امید بهبودی دارد، پس حضرت می‌فرماید این که یک بار قادر است اماره و کاشفیّت دارد که مبتلا به عیب ذاتی نیست و امید بهبودی دارد.

اضف الی ذلک، کسی نمی‌تواند به مضمون آن دو روایت فتوا دهد چون «دفعهٔ واحدهٔ» ندارد، پس ممکن است اگر بعد از ده سال هم شخص مبتلا شود زوجه خیار فسخ داشته باشد که احدی به این مضمون فتوا نداده است.

نتیجه: دفعهٔ واحدهٔ برای اسقاط خیار کافی نیست، بلکه اماره است بر این که قادر به وطی است.

---

(۱) ج ۳۰، ص ۳۲۶.

(۲) ح ۲، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۴، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۸، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۶، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۴۲

### [مسألهٔ ۷ (هل الفسخ بالعیب طلاق؟)]

## اشاره

۱۱۳ مسألهٔ ۷ (هل الفسخ بالعیب طلاق ...؟) ۵/ ۳/ ۸۳

مسألهٔ ۷: الفسخ بالعیب لیس بطلاق سواء وقع من الزوج أو الزوجهٔ (زوجه که طلاق نمی‌دهد پس از ناحیهٔ او واضح است، از ناحیهٔ زوج هم که باشد باز احکام طلاق ندارد)

فلیس له (فسخ)

احکامه إلّا تنصیف المهر فی الفسخ بالعنن (فسخ در عنن که از عیوب است باعث تنصیف مهر است پس فقط همین یک شباهت بین طلاق و فسخ وجود دارد)

کما یأتی و لا یعتبر فیه (فسخ)

شروطه (طلاق)

فلا یحسب من الثلاثهٔ المحرّمهٔ المحتاجهٔ الی المحلّل و لا یعتبر فیه الخلوّ من الحیض و النفاس و لا حضور العدلین.

## عنوان مسأله:

در عبارت مرحوم امام مطالب با هم مخلوط شده است.

طلاق یک سلسله شرایط و یک سلسله آثار دارد. شرایط چیزهایی است که تا نباشد طلاق ممکن نیست مثل حضور عدلین، خالی بودن از حیض، نفاس و طهر غیر مواقع ... و آثار چیزهایی است که بعد از طلاق پیدا می‌شود، مثل سه طلاق که بعد از آن محلّل لازم است و نُه طلاق با دو محلّل در وسط که باعث حرمت ابدی می‌شود و یا رجوع در طلاق رجعی؛ پس فسخ نه شرایط قبلی و مقارن را دارد و نه آثار بعدی را الّا ما خرج بالدلیل که بعضی از آثار یا شرایط در فسخ هم هست.

## اقوال:

مسأله مسلّم و از واضحات است. در بعضی از عبارات ادّعای اجماع شده است (مانند عبارت ریاض) و در بعضی از عبارات قطعیّت مسأله بیان شده است (مثل عبارت مسالک) و در بعضی از عبارات قطعیّت و اجماع با هم آمده است (مثل عبارت جواهر).

مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

الفسخ فیه أی العیب بأنواعه لیس طلاقاً شرعیاً اجماعاً و نصاً لوقوع التصریح به فی الصحیح (روایات صحیح) و غیره فلا یعتبر فیه ما یعتبر فی الطلاق. «۱»

صاحب ریاض سراغ شرایط رفته و باید آثار را هم می‌فرمودند.

مرحوم شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

لا شبههٔ فی أنّ هذا الفسخ و غیره (در بعضی از موارد ممکن است با آزاد کردن عبد یا أمه آثار زوجیّت عوض شود) لیس بطلاق. «۲»

مرحوم محقق در جامع المقاصد می‌فرماید:

إنّ هذا الفسخ لا یعدّ طلاقاً قطعاً فلا یعتبر فیه ما یعتبر فی الطلاق. «۳»

مرحوم صاحب جواهر با این که مسأله قابل بحث است (و لو مسلّم است) آن را در چند خط بحث کرده و می‌فرماید:

الفسخ بالعیب لیس بطلاق قطعاً لعدم اعتبار لفظ الطلاق فیه ...

کما لا یشترط فیه شیء من شرائطه بلا خلاف و لا إشکال. «۴»

به هر حال مسأله مخالفی ندارد و قطعی است ولی ادلّه را بررسی می‌کنیم تا مباحث آینده را روشن کند.

## ادلّه: روایات:

### اشاره

این روایات چند طایفه است:

## طایفۀ اوّل: تعبیر به «رد»

### اشاره

روایات کثیره‌ای داریم که به حدّ تواتر می‌رسد و تعبیر به «رد» شده که غیر از طلاق است. در باب یک از ابواب عیوب چهارده روایت است که سیزده روایت تعبیر «تردّ و یردّ» دارد و در ابواب دیگر هم هست به عنوان نمونه یکی از روایات را می‌خوانیم:

...* عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال: المرأة تردّ من أربعة اشیاء «... ۵»

ماهیّت «تردّ» غیر از طلاق است، طلاق یعنی در زوجیّت بوده و زوج او را رها می‌کند، ولی رد یعنی گره را باز می‌کند و به سر جای اوّلش بر می‌گرداند به عبارت دیگر واخواندن آنچه را قبلًا انجام داده است.

بعضی از روایات هم تصریح می‌کند که «لیس بطلاق» یعنی فسخ است و طلاق نیست که همان روایت صحیحۀ ابو عبیده است که صاحب ریاض هم به آن اشاره داشت.

...* إذا دلّست العفلاء و البرصاء و المجنونة و المفضاة و من کان بها زمانة ظاهرة فإنّها تردّ علی أهلها من غیر طلاق «... ۶»

ولی در مقابل اینها دو روایت داریم که تعبیر «طلاق» دارد:

*.. قال: إن کان علم بذلک قبل أن ینکحها یعنی المجامعة ثم جامعها فقد رضی بها و إنْ لم یعلم الّا بعد ما جامعها فإنْ شاء بعد أمسک و إن شاء طلّق. «۷»

---

(۱) ج ۷، ص ۱۱۵.

(۲) ج ۸، ص ۱۲۶.

(۳) ج ۱۳، ص ۲۴۹.

(۴) ج ۳۰، ص ۳۴۴.

(۵) ح ۱، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۱، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۱، باب ۳ از ابواب عیوب.



...* قال: إن کان لم یدخل بها و لم یتبیّن له فإن شاء طلّق و إن شاء أمسک و لا صداق لها

(اگر طلاق است چرا مهر نداشته باشد «...) ۱»

## جمع‌بندی روایات:

جمع بین این روایات روشن است چرا که مراد از «طلّق» در این دو روایت فسخ است چون:

اوّلًا: طلاق مشروط به شرطی نیست و به دست زوج است که اگر خواست طلاق می‌دهد و اگر خواست طلاق نمی‌دهد و دخول و عدم دخول در طلاق تأثیری ندارد، و همچنین طلاق مشروط به علم و عدم علم نیست. این قرینهٔ واضحی است که طلاق به معنای فسخ است.

ثانیاً: قرینهٔ دیگر «لا صداق لها» است چون در طلاق در جایی نداریم که صداقی نباشد بلکه یا تمام مهر است یا نصف، بله اگر قبل از مسّ طلاق بدهد و مهر هم تعیین نکرده باشند در این صورت مهریّه ندارد بلکه هدیه‌ای داده می‌شود.

تا اینجا یک دلیل اقامه کردیم که فسخ شرایط و آثار طلاق را ندارد.

۱۱۴ ادامهٔ مسألهٔ ۷ ... ۶/ ۳/ ۸۳

در اینجا یک روایت هم داریم که و لو سند ندارد ولی به نظر می‌رسد که دلالتش صریح در طلاق است. مرحوم حاجی نوری در مستدرک از مناقب ابن شهر آشوب این روایت را نقل کرده است:

...* جاءت امرأهٔ الیه- یعنی علیاً علیه السلام- فقالت:

ما تری أصلحک اللّه و أثری لک اهلًا

(چه می‌گویی خداوند به شما سلامتی بدهد و به خانواده‌ات خیر دهد)

فی فتاهٔ ذات بعل اصبحت تطلب بعلًا

(دختر شوهرداری که دنبال شوهر است)

بعد إذن من أبیها أ تری ذلک حِلّا

(آیا این حلال است)

این دختر در بین جمع این حرف را زد و اطرافیان به هم نگاه کردند که چگونه ممکن است زن شوهردار باشد و بخواهد ازدواج کند ولی حضرت متوجّه شده و می‌فرماید:

أحضرینی بعلک

(شوهرت را بیاور)

فأحضرته فأمره بطلاقها ففعل ... فقال علیه السلام: إنّه عنّین

(زن با زبان بی‌زبانی فهماند که شوهرش عنّین است و او در خطر است «...) ۲»

حضرت به زن نمی‌گوید فسخ کن بلکه به شوهر می‌گوید طلاق بده، چگونه قابل توجیه است؟

برای توجیه دو راه وجود دارد:

۱- همسر می‌تواند فسخ کند ولی چون قبلًا رضایت به عیب داده دیگر حق ندارد، ولی از این جهت که زوجه به مشقّت افتاده حاکم شرع به زوج می‌گوید طلاق بدهد و اگر طلاق ندهد حاکم خودش طلاق می‌دهد.

۲- در این جاها تخییر است و زوجه می‌تواند اعمال خیار کند و یا مرد طلاق دهد و حضرت راه دوّم را اختیار کرده‌اند پس این روایت هم که ظاهراً صریح در طلاق است، قابل توجیه است.

### طایفهٔ دوّم: روایات نافی خیار بعد از وطی

روایاتی که کلمهٔ خیار دارد منتها منفی آن را می گوید، یعنی اگر این گونه باشد خیار ندارد که در سه روایت داریم:

...* من أتی امرأهٔ مرّهٔ واحدهٔ ثم أخذ عنها فلا خیار لها

(در مورد مطلق عیوب رجل می‌فرماید اگر یک بار وطی شود مرئه لا خیار لها). «۳»

این حدیث مفهوم دارد یعنی اگر قبل از وطی باشد خیار دارد و تعبیر به خیار ربطی به طلاق ندارد.

...* إذا تزوّج الرجل امرأهٔ فوقع علیها وقعهٔ واحدهٔ ثم أعرض عنها فلیس لها الخیار...

(در صورتی که یک بار وطی باشد لیس لها الخیار). «۴»

مفهومش این است که اگر وطی نشود خیار دارد.

...* روی أنّه متی اقامت المرأهٔ مع زوجها بعد ما علمتْ أنّه عنّین و رضیت به لم یکن لها خیار بعد الرضا

(اگر زن راضی شد لیس لها الخیار). «۵»

مفهومش این است که اگر راضی نشد خیار دارد.

مفهوم این سه روایت نشان می‌دهد که در بعضی از موارد حقّ فسخ است که از آن تعبیر به خیار کرده‌اند.

---

(۱) ح ۱۴، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۲) مستدرک، ج ۱۵، ح ۱، باب ۱۵ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۴، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۸، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱۰، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۴۴

۱۱۵ ادامهٔ م ۷ و ۸ (لا یحتاج الفسخ الی ... ) ... ۹/ ۳/ ۸۳

### طایفه سوّم: روایاتی که می‌گوید لا مهر لها

روایاتی که می گویـد «لا مهر لها» و یا «لا صـداق لها» و طلاق بـدون مهر ممکن نیست و بایـد تمام و یا نصف مهر را بدهـد پس این تعبیر نشان می‌دهد که فسخ طلاق نیست و در مجموع چهار حدیث است.

...* و لا صداق لها. «۱»

دو حـدیث در مورد تـدلیس و دو حدیث دیگر در مورد زناست. در بدو نظر به نظر می‌رسد که این چهار حدیث دلالت دارد بر این که فسـخ بـا طلاـق فرق دارد، ولی وقتی دقّت کنیم این طور نیست؛ چـون دو حـدیث اوّل در مورد تـدلیس مرئه است و کسـی که گرفتار تدلیس شده یرجع الی المدلّس و چون زن تدلیس کرده است پس مهر ندارد. روایت چنین می‌فرمود:

...* تردّ علی أهلها صاغرهً

(لا بد تدلیس کرده چون اگر تدلیس نکرده بود «صاغرتاً» معنا نداشت)

و لا مهر لها الحدیث. «۲»

...* سألته عن امرأة دلّست نفسها لرجل و هی رتقاء قال: یفرّق بینهما و لا مهر لها. «۳»
پس چه فسخ به معنای طلاق باشد و چه غیر طلاق، در این مورد مهری نیست و ما نمی‌توانیم به کمک این روایات ثابت کنیم که فسخ غیر طلاق است، چرا که در مورد تدلیس، اثر طلاق و فسخ یکسان است.
و امّا دو روایت «۴» دیگر در مورد زنای زن است؛ البتّه بنابراین که بگوییم زنا از عیوب موجب فسخ است. در این صورت چون علّت از ناحیهٔ زوجه است (لأن الحدث کان من قِبلها) مهر ندارد، و فسخ در این دو روایت هم چه به معنای طلاق باشد یا غیر آن، فرقی نمی‌کند؛ پس به این دو روایت هم نمی‌توان استدلال کرد.

## طایفهٔ چهارم: روایاتی که تعبیر «یفرّق» دارد.

این کلمه ممکن است به معنای طلاق باشد ولی ظاهرش این است که غیر از طلاق است. روایات زیادی داریم که این تعبیر یا مشابه آن را دارد.

## [مسألة ۸: لا یحتاج الفسخ إلی إذن الحاکم]

### اشاره

مسألة ۸: یجوز للرّجل الفسخ بعیب المرأة من دون إذن الحاکم و کذا المرأة بعیب الرجل، نعم مع ثبوت العنن یفتقر الی الحاکم لکن من جهة ضرب الأجل حیث إنّه من وظائفه لا من جهة نفوذ فسخها فبعد ما ضرب الأجل لها کان لها التفرّد بالفسخ عند انقضائه و تعذّر الوطء فی المدة من دون مراجعته.

### عنوان مسأله:

فسخ کردن نیاز به اجازهٔ حاکم شرع ندارد، چه زن فسخ کند و چه مرد و فقط در عنّین اجازهٔ حاکم لازم است و آن هم برای ضرب الأجل درمان و در آنجا هم بعد از اتمام سال لازم نیست برای فسخ اجازه بگیرند؛ به عبارت دیگر مثل فسخ در بیع است و برای فسخ نیاز به اجازهٔ حاکم شرع نیست.

### اقوال:

در این مسأله ادّعای اجماع شده است. مرحوم صاحب ریاض تصریح کرده و می‌فرماید:
الرابعة لا یفتقر الفسخ بالعیوب ... الی الحاکم علی الأظهر الأشهر بل کاد أن یکون إجماعاً للأصل ... خلافاً للاسکافی. «۵»
مرحوم شیخ طوسی هم کلماتش مختلف است؛ در مبسوط عدم رجوع به حاکم را قوی می‌داند و در بعضی از کتب هم رجوع به حاکم را لازم می‌داند، پس از کلام ایشان تردید فهمیده می‌شود.
مرحوم محقّق در جامع المقاصد «۶» مخالفت را از ابن جنید و عامّه و تردید را از شیخ طوسی نقل می‌کند.
نووی در المجموع و ابن قدامه در مغنی معتقدند که باید فسخ با اجازهٔ حاکم شرع باشد.
مرحوم صاحب جواهر «۷» هم این مسأله را مسلّم دانسته‌اند.

جمع جمع‌بندی اقوال: از نظر اقوال در نزد خاصّه مسأله اجماعی است و فقط از ابن جنید و بعضی از کلمات شیخ طوسی مخالفت نقل شده است و اهل سنّت هم رجوع به حاکم را لازم می‌دانند.

## دلیل: اطلاق روایات

عمده دلیل مسأله اطلاقات احادیث است که می‌فرمود: یردّ، له الخیار، له الفسخ، یفرّق بینهما ... که همه مطلق بود و نداشت که در نزد حاکم باشد، ولی در عنّین که به حکم حاکم شرع است، صریحاً بیان شده بود، پس، از این که دهها روایت در باب عیوب

---

(۱) ح ۳، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۴، باب ۱ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۸، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۲ و ۳، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۵) ج ۷، ص ۱۱۶.

(۶) ج ۱۳، ص ۲۵۰.

(۷) ج ۳۰، ص ۳۴۴.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۴۵

خالی از مراجعهٔ به حاکم است و روایات در مقام بیان است و اگر رجوع به حاکم لازم بود باید بیان می‌شد، معلوم می‌شود که مراجعهٔ به حاکم لازم نیست.

مرحوم صاحب ریاض تعبیر «للاصل» داشت، یعنی اصل هم اقتضا می‌کند که رجوع به حاکم لازم نیست، در حالی که اصالهٔ اللزوم می‌گوید رجوع به حاکم لازم است، چون در باب معاملات اصل فساد است و در موقع فسخ هم اصل لزوم است، پس اگر در قید یا شرطی شک کنیم، لازم است قید را بیاوریم و قید در ما نحن فیه عند الحاکم است. به عبارت دیگر معامله‌ای واقع شده و می‌خواهیم فسخ کنیم اگر پیش حاکم فسخ کنیم فسخ می‌شود و اگر در نزد حاکم نباشد شک داریم که فسخ می‌شود یا نه؟ در این صورت اصل لزوم است و نکاح فسخ نمی‌شود تا فسخ قطعی بیاید و فسخ قطعی هم پیش حاکم است.

پس اگر اطلاق روایات نبود هیچ اصلی، جز اصالهٔ اللزوم حاکم نبود که مطابق آن هم مراجعه به حاکم و فسخ در حضور حاکم لازم است.

دلیل ابن جنید (مخالف): أخذ به قدر متیقّن

قدر متیقّن این است که فسخ نزد حاکم باشد.

جواب از دلیل: با وجود اطلاقات نوبت به قدر متیقّن نمی‌رسد و اگر قدر متیقّنها کارساز باشد تمام اطلاقات را در همه جا از کار می‌اندازد.

## [مسألهٔ ۹ (حكم المهر عند الفسخ)]

## اشاره

۱۱۶ مسألهٔ ۹ (حکم المهر عند الفسخ ...) ۱۰/ ۳/ ۸۳

مسألة ۹: لو فسخ الرجل بأحد عیوب المرأة (فسخ از ناحیهٔ رجل)
فإن کان قبل الدخول فلا مهر لها (صورت اوّل)
و إن کان بعده (دخول)
استقرّ علیه المهر المسمّی (صورت دوّم)
و کذا الحال فیما إذا فسخت المرأة بعیب الرجل فتستحقّ تمام المهر (مهر المسمّی)
إن کان بعده (صورت سوّم)
و إن کان قبله لم تستحقّ شیئاً (صورت چهارم)
الّا فی العنن فإنّها تستحقّ علیه نصف المهر المسمّی.

## عنوان مسأله:

هنگامی که نکاح را با یکی از عیوب فسخ کنند، آیا در مقابل این نکاح، مهریّه‌ای هم باید پرداخت شود؟ اگر مهر لازم است چه مهری باید پرداخت شود، مهر المثل یا مهر المسمّی، نصف مهر است یا تمام مهر؟
مسأله دارای چهار صورت است: یا فسخ از ناحیهٔ زوج است یا از ناحیهٔ زوجه، و هر یک از این دو یا فسخ قبل از دخول است یا بعد از دخول که جمعاً چهار صورت است.
مرحوم صاحب جواهر برای این مسأله بیست و چهار صورت درست کرده و می‌فرماید:
عیب یا قبل از عقد است و یا بعد از عقد و قبل از دخول و یا بعد از عقد و بعد از دخول که با چهار صورت قبل که ما گفتیم مجموعاً دوازده صورت می‌شود و هر یک از اینها یا توأم با تدلیس است یا بدون تدلیس که جمعاً بیست و چهار صورت می‌شود. البتّه ما این اقسام را مطرح نمی‌کنیم چون بحث تدلیس که بعداً می‌آید و عیوبی هم که مورد بحث ماست عیوب قبل از نکاح است و ما کاری با عیوب بعد از نکاح نداریم چون اثر چندانی ندارد، پس اقسام مورد بحث، همان چهار قسم است.

## صورت اوّل: فسخ از ناحیهٔ زوج و قبل از دخول.

### اشاره

این صورت مهری ندارد و ادّعای اجماع شده است. مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:
إذا فسخ الزوج قبل الدخول فلا مهر علیه للزوجة اجماعاً. «۱»
مرحوم صاحب جواهر می‌فرماید:
إن کان قبل الدخول فلا مهر بلا خلاف بل لعلّ الإجماع بقسمیه علیه. «۲»
در میان عامّه هم فتوا همین است، نووی در کتاب المجموع می گوید:
إنْ کان قبل الدخول سواء کان من قبل الزوج أو الزوجة فلا مهر لها «۳».
پس کأنّ علمای اسلام همه فتوا می‌دهند که در این صورت مهر نیست و اینجا است که فسخ از طلاق جدا می‌شود چون در طلاق مهر هست.

**ادله:**

**۱- روایات:**

دلیل عمـده را در این صورت روایات دانسـته‌اند ولی غالب روایات قابل مناقشه است. به پنج روایت «۴» استدلال شده است که یک حدیث را می‌خوانیم:

(۱) ج ۷، ص ۱۱۶.

(۲) ج ۳۰، ص ۳۴۶.

(۳) ج ۱۷، ص ۴۴۱.

(۴) ح ۱ و ۸، باب ۲، ح ۴ و ۱۴ باب ۱، ح ۲، باب ۴ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۴۶

...* عن أبی عبیده عن أبی جعفر علیه السلام ... و إنْ لم یکن دخل بها فلا عدّهٔ علیها و لا مهر لها. «۱»

دو روایت دیگر «۲» هم به همین مضمون است، ولی این روایات در مورد تدلیس است و در مسألهٔ مهر نمی‌توانیم به روایات تدلیس اسـتدلال کنیم چون همان گونه که در جلسـهٔ قبل گفته شـد چه بسا مهر لازم بوده ولی به خاطر تـدلیس از بین رفته است، پس برای عدم لزوم مهر نمی‌توان به این روایت اسـتدلال کرد. دو روایت دیگر «۳» در مورد تـدلیس نیست و می‌فرماید «لا مهر لها» ولی یکی روایت «غیاث بن ابراهیم» است که سندش ضعیف است و دیگری روایت حلبی است که سند و دلالتش خوب است، پس از این پنج روایت فقط همین روایت را داریم، البتّه ممکن است بگوییم روایت غیاث بن ابراهیم هم چون معمول بهای مشهور است معتبر است. قدما نوعاً از این طریق استدلال کرده‌اند.

**۲- ماهیّت فسخ (اقتضاء ردّ کل عوض الی مالکه):**

ما دلیلی غیر از روایات اقامه می‌کنیم که همان ماهیّت فسـخ است، یعنی طبیعت فسـخ این است که هر چیز به جای خودش بر گردد، در بیع نیز چنین است و نکـاح هم که شبیه معاوضه است چنین است و وقتی مرئه به جای خودش بر می‌گردد (یردّ الی اهلها) مهر هم به جـای خودش بر می‌گردد، پس وقـتی روایـات مشـکل دارد بهتر است سـراغ این دلیـل برویم که صـاحب جواهر هم به این مسـأله اشاره دارد و می‌فرماید:

بل الاصل فی الفسخ اقتضاؤه ردّ کلّ عوض الی مالکه. «۴»

نتیجه: «لا مهر لها» تعبّدی نیست و علی القاعده است و به خاطر حفظ حقیقت و ماهیّت فسخ است.

۱۱۷ ادامهٔ مسألهٔ ۹ ... ۱۱/ ۳/ ۸۳

**صورت دوّم: فسخ از ناحیهٔ زوج و بعد از دخول**

**اقوال:**

مشـهور و معروف این است که زوج باید در این صورت تمام مهر المسمّی را بدهد و تنها مخالفی که نقل شده، مرحوم شیخ طوسی

است که قائل به مهر المثل شده است. مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

و امّا لو فسخ (الرجل) بعده (دخول) فلها المسمی علی الأشهر الأظهر ... خلافاً للشیخ فخصّه (مهر المسمی) بالفسخ المتجدّد بعد الدخول (اگر عیب بعد از دخول باشد مهر المسمّی لازم است) و حکم بالمثل فی المتجدّد قبله مطلقا (هر یک از عیوب باشد) و هو شاذّ و مستنده ضعیف. «۵»

**ادلّه:**

**۱- روایات:**

دلیل این مسأله پیچیده‌تر از صورت اوّل است. عمده دلیل در اینجا روایات است. روایات متعدّدی که می گوید بعد از دخول باید مهر داد که ظاهر آن مهر المسمّی است و از باب نمونه چند روایت را می‌خوانیم. این روایات از بقیّهٔ روایات صریحتر است.

...* عن أبی عبیدة ... و یأخذ الزوج المهر من ولیّها الذی کان دلّسها «... ۶»

مهری را که به زن داده نمی گیرد بلکه مهر را از مدلّس می گیرد، این تأکید بر این است که مهریّه را از زن نمی گیرد و فرض مسأله این است که دخول صورت گرفته و مهر را هم سابقاً داده است، زیرا در زمان سابق مهرها سبک بود و همان اوّل امر، مهر را پرداخت می کردند.

...* قال فی کتاب علی علیه السلام من زوّج امرأة فیها عیب دلّسه

(ولی زوج را تدلیس کرده است)

و لم یبیّن ذلک لزوجها فإنّه یکون لها الصداق بما استحلّ من فرجها

(معنایش این است که دخول حاصل شده و در مقابل آن باید تمام مهر را به زن داد). «۷»

...* المهر لها بما استحلّ من فرجها «... ۸»

...* و لها ما أخذت منه بما استحلّ من فرجها. «۹»

...* و کان الصداق الذی أخذت لها لا سبیل علیها

(زوجه)

فیه

(صداق)

بما استحلّ من فرجها «... ۱۰»

...* و لها الصداق بما استحلّ من فرجها «... ۱۱»

این روایات با صراحت می‌فرماید که باید مهریهٔ کامل (مهر المسمّی) را به زوجه پرداخت کرد که دلالت روایات ظاهر و آشکار است، البتّه غیر از این روایات، روایات دیگری هم وجود دارد که به این صراحت نیست.

---

(۱) ح ۱، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۴، باب ۱ و ح ۸، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۱۴، باب ۱، و ح ۲، باب ۴ از ابواب عیوب.

(۴) ج ۳۰، ص ۳۴۶.

(۵) ج ۷، ص ۱۶۶.

(۶) ح ۱، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۷) ح ۷، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۸) ح ۵، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۹) ح ۳، باب ۳ از ابواب عیوب.

(۱۰) ح ۱، باب ۶ از ابواب عیوب.

(۱۱) ح ۴، باب ۶ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۴۷

ان قلت: در آخر بحث دیروز به اینجا رسیدیم که اگر هیچ مهریه‌ای پرداخت نمی‌شود به جهت تبعیّت از قانون و ماهیّت فسخ است که می‌گفت هر چیز به نزد صاحبش بر می‌گردد، حال همین بیان را در اینجا هم داشته باشید، و زوجه نزد ولیّ و مهریّه هم به زوج بر گردد.

قلنا: اوّلًا: در این مسأله روایات خاصّه داریم، بنابراین بر فرض که قانون و ماهیّت فسخ هم باشد یک قاعده است که قابل تخصیص به روایات است.

ثانیاً: در اینجا زوج انتفاع برده است و مهریّه برای بقای مادام العمر زوجه در نزد زوج نیست، بلکه مهریّه به یک مرتبه انتفاع هم مستقرّ می‌شود و لذا زوجه می‌تواند بلافاصله تمام مهر را مطالبه کند.

### ۲- مقتضای قاعده:

تا اینجا مقتضای روایات بیان شد و امّا به حسب قواعد مقتضای قاعده هم همین است در واقع مثل این است که احد العوضین استیفا شده و در مقابل استفاده‌ای که کرده عوض را داده است و فسخ در اینجا هیچ اثری ندارد، به جز بازگشت مرئه نزد ولیّش، چون مهریّه برای تمام عمر مرئه نیست.

مسألهٔ مهم: ما احتمال می‌دهیم که این احادیث و احکام برای زمانی بوده که مهرها ساده بود به گونه‌ای که می‌توانستند در مقابل مرّهٔ واحده هم پرداخت کنند، ولی در زمان ما مهریّه‌ها سنگین است و در واقع برای تمام عمر است نه در مقابل مرّهٔ واحدهٔ چرا که اگر این مهر را در مقابل یک بار دخول پرداخت کند ضرر و ضرار است؛ و فرض هم کنید در جایی است که مرأهٔ باکره نبوده و زوج هم مقصّر و هوس‌باز نیست و بعد از عقد معلوم شده که معیوب بوده است، آیا در اینجا نباید سراغ مهر المثل نکاح موقّت برویم؟

شبیه این مشکل را در وطی شبهه هم داشتیم، مثلًا به اشتباه غیر حلیلهٔ خود را وطی کرده آیا باید در عصر و زمان ما مثلًا سی میلیون مهر بدهد که بیش از دیهٔ خود زن است؟!

۱۱۸ ادامهٔ مسألهٔ ۹ ... ۱۲/ ۳/ ۸۳

ان قلت: چرا به مقتضای فسخ در اینجا نمی‌گویید که مهر المسّمی هم باید برگردد.

قلنا: اینجا ویژگی و خصوصیّتی دارد و آن این که مهر در مقابل طول مدّت نکاح نیست بلکه مهر با مرّهٔ واحدهٔ هم مستقرّ می‌شود به عبارت دیگر نکاحی که در مقابل مهر بود استیفا شده است.

اشکال: ما با مشکل «لا ضرر» برخورد می‌کنیم و همان گونه که احادیث ما از اهل بیت علیهم السلام است، «لا ضرر» هم مأخوذ از اهل بیت علیهم السلام است و اگر زوج بخواهد مهرهای سنگین امروزی را در مقابل یک بار دخول بدهد، ضرر است و اگر

بخواهد بر عیب زوجه صبر کند ممکن نیست، پس این مورد مصداق ضرر است.
جواب: راه حلّی به نظر می‌رسد که ما هم با قید احتیاط آن را می‌گوییم و آن این که در اینجا مهر المسمّی را رها کنیم، چرا که در بسیاری از موارد موجب ضرر است، بلکه با قاعدهٔ لا ضرر این مهرهای سنگین را نفی کرده و سراغ مهر المثل می‌رویم.
و السرّ فی ذلک، بر اساس احادیث متواتر از این که مهرها را نقداً عند العقد پرداخت می‌کردند معلوم می‌شود که در گذشته مهرها سبک بوده- در حدود ۵۰۰ درهم که به پول امروز دویست هزار تومان می‌شود- ولی در زمان ما که مهرها سنگین و پرداخت آن عسر و حرج است باید مهر المسمی نباشد از طرف دیگر چون دخول کرده مهر مستقرّ شده است، پس باید مهر المثل بپردازد. البتّه همان گونه که گفته شد این مسأله را در اینجا علی الاحتیاط می‌گوییم که از نظر فقه سنّتی هم قابل اثبات است. شاید مرحوم شیخ طوسی هم که قائل به مهر المثل شده این مسأله در نظرش بوده است.

### ۳- ادلّه مرحوم شیخ طوسی بر مهر المثل:

#### ۱- لا ضرر:

پرداخت مهر المسمّی ضرر به حال زوج است.

#### ۲- بطلان مهر با فسخ نكاح:

نکاح با فسخ باطل و کأن لم یکن می‌شود، در این صورت مهر هم باطل می‌شود، منتها چون «استحلّ فرجها» نمی‌تواند بدون عوض باشد، می‌گوییم باید مهر المثل بدهد.
جواب از دلیل: فسخ فرع بر صحّت نکاح است، چون اگر باطل بود دیگر فسخ لازم نبود، از طرف دیگر دخول هم در حال صحّت نکاح واقع شده است، پس مهر المسمّی مستقرّ است و فسخ بعدی، ما قبل را نمی‌تواند از بین ببرد؛ به عبارت أخری، الفسخ من الحین لا من الأصل، پس عقدی بوده و در حال صحّت عقد دخول واقع شده و مهر ثابت شد، پس مهر المسمّی ثابت است، منهای آن شبهه‌ای که ما عرض کردیم که در مواردی
کتاب النكاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۴۸
که مهر سنگین است، مهر المثل داده می‌شود.

### صورت سوّم: فسخ از ناحیهٔ مرئه و قبل از دخول

### اشاره

در این صورت هم مهری برای مرئه ثابت نیست، چون فرض ما این است که دخولی واقع نشده است، علاوه بر این مرئه خودش نکاح را به هم می‌زند، پس به طریق اولی مهر ثابت نیست.

### اقوال:

از نظر اقوال مسأله اجماعی است و فقط یک نفر مخالف است. مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

و إذا فسخت الزوجة قبل الدخول بها فلا مهر لها بلا خلاف لمجیء الفسخ من قبلها الّا فی العنن. «۱»
مرحوم شهید ثانی در مسالک «۲» ادّعای اجماع نکرده ولی در عبارتی که سابقاً نقل کردیم، ارسال المسلّمات کرده است.

**ادلّه:**

**۱- مقتضای قاعده:**

بر اساس قاعده وقتی معامله را به هم زده‌اند، هر یک از عوضین به صاحبش بر می‌گردد، ما نحن فیه هم شبیه معامله است وقتی مرأة ردّت الی اهلها، مهر هم به زوج بر می‌گردد به خصوص که زن خودش اقدام کرده است.

**۲- روایت:**

در اینجا یک روایت داریم که در مورد عین مسألة ما نیست، بلکه در شبه آن است:
...* عن محمّد بن مسلم قال سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن امرأة حرّة تزوّجت مملوکاً علی أنّه حرّ فعلمت بعد أنّه مملوک فقال: هی املک بنفسها إن شاءت قرّت معه و إن شاءت فلا فإن دخل بها فلها الصداق و إن لم یکن دخل بها فلیس لها شیء «... ۳»
این روایت در مورد عیب نیست، بلکه شبیه شرط ضمن العقد است، ولی تفاوتی ندارد، چون فسخ است و از این روایت می‌توانیم به ما نحن فیه منتقل شده و بگوییم در ما نحن فیه هم این شخص حقّ فسخ دارد و مهری برای او نیست، و لکن یک معارض (حدیث طلحة بن زید) دارد که می‌گوید نصف مهر لازم است.
...* قال قرأت فی کتاب علی علیه السلام إنّ الرجل إذا تزوّج المرأة فزنا
(رجل)
قبل أن یدخل بها لم تحلّ له لانّه زان و یفرّق بینهما و یعطیها نصف المهر
(قبل از دخول هم باشد نصف مهر لازم است). «۴»
آیا این روایت مفتیٰ بها هست که اگر مرد آلودهٔ زنا شود زن حقّ فسخ دارد؟
این روایت معمول بها نبوده و معرض‌عنهاست، ولی قابل توجیه است به این بیان که روایت را حمل بر طلاق کنیم (مرد را وادار به طلاق می‌کنند)، پس مرد زن را طلاق دهد و نصف مهر را هم مطابق طلاق بدهد.
روایت از نظر دلالت قابل توجیه است و از نظر سند هم ضعیف است پس نمی‌تواند در مقابل روایت سابق قرار گیرد؛ بله، این یک حکم ارشادی است (ارشاد اخلاقی).
نکته: در عنن اگر فسخ کند نصف مهر را به زن می‌دهند که دلیل آن روایات است ولی یک نکتهٔ عقلانی در اینجا داریم که بعضی از بزرگان به آن اشاره کرده‌اند و آن این که می‌گویند اینجا با جاهای دیگر فرق دارد و باید نصف مهر را بدهد، چرا که در عنن یک سال زن با او مانده و خلوت کرده و هرگونه مناسبتی داشته است و بعد از یک سال بخواهد طلاق دهد و هیچ چیز ندهد، بی‌انصافی است به خصوص که مشکل هم از ناحیهٔ مرد بوده است؛ در اینجا شارع برای رعایت حال مرئه، نصف مهر برای او قرار داده است و همان گونه که بیان شد قطع نظر از این نکتهٔ اخلاقی روایات هم داریم که در جلسهٔ آینده آنها را بیان خواهیم کرد ان شاء اللّه.
۱۱۹ ادامهٔ مسألهٔ ۹ ... ۱۳/ ۳/ ۸۳
...* فعلی الإمام أن یؤجّله سنة فإن وصل الیها و الّا فرّق بینهما و أعطیت نصف الصداق و لا عدّة علیها. «۵»

روایت صحیحه و دلالت آن صریح است.

بیان شـد حکمت این امر هم معلوم است چون یک سال این زن و مرد پیش هم بوده‌انـد و تمتّعات دیگر غیر از دخول حاصل شده و لذا نصف مهر برای زن قرار داده شده است، إکراماً و احتراماً لها. این حکمت را مرحوم شهید ثانی در مسالک بیان کرده است.

در مقابل این حدیث یک حدیث ظاهراً معارض داریم که می‌گوید تمام مهر باید پرداخت شود (قول ابن جنید). این حکم

---

(۱) ج ۷، ص ۱۱۶.

(۲) ج ۸، ص ۱۲۹.

(۳) ح ۱، باب ۱۱ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۳، باب ۱۷ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱، باب ۱۵ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۴۹

بر این اساس است که مشهور استقرار تمام مهر را بر اثر دخول می‌داند، ولی در مقابل بعضی می‌گویند ملاک خلوت کردن با مرئه است (ارخـاء الستر) و لو یقین داریم که دخولی انجـام نشـده، امّـا تمام مهر را بایـد بدهـد چرا که زوجه به تمام معنی الکلمه تمکین کرده است، پس مجرّد خلوت را برای استقرار تمام مهر کافی می‌دانند.

مـا دخول را ملاـک می‌دانیم؛ بله در مقـام اثبات خلوت را دلیل می‌دانیم، به این بیان که مثلًا زوجه و زوجی یک سال با هم زنـدگی کرده‌انـد و شب‌ها و روزها با هم بوده‌اند، حالا زوج طلاق می‌دهد در اینجا می‌گویند باید تمام مهر را بپردازد، و اگر زوج ادّعا کند که ما هرگز آمیزشـی نـداشتیم، با این که اصل هم عـدم دخول است، نمی‌توانیم در اینجا به اصل عمل کنیم، بلکه باید به ظاهر حال عمل کنیم و اینجا جای اصل عدم نیست و از جاهایی است که ظاهر، مقدّم بر اصل است.

در فقه موارد بسیاری داریم که ظاهر حال بر اصل مقدّم می‌شود. بنابراین ابن جنید مقام ثبوت و اثبات را اشتباه کرده و خیال می‌کند که خلوت موضوعیّت دارد در حـالی که از نظر مـا طریقیّت دارد و راه اثبـات است، پس طبق مبنـای ابن جنیـد تمام مهر ثابت است، حال وقتی این مبنا درست نبود دلیل هم باطل است؛ و امّا روایت ظاهراً معارض از قرب الاسناد است.

...* قال: علیه المهر

(که ظاهر این عبارت این است که تمام مهر المسمّی است «...) ۱»

حدیث قرب الاسناد فی حدّ ذاته ضعیف است چون در سلسلهٔ اسناد آن بعضی از مجاهیل قرار دارند.

---

شیرازی، ناصر مکارم، کتاب النکاح (مکارم)، ۶ جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۲۴ ه ق کتاب النکاح (مکارم)؛ ج۵، ص: ۱۴۹

اضف الی ذلک؛ معرض‌عنهای اصحاب است و در مقام معارضه این حدیث کارساز نیست.

نتیجه: به مقالهٔ مشهور قائلیم و فتوای به نصف می‌دهیم.

۱۲۰ ادامهٔ م ۹ و ۱۰ (حکم التدلیس ...) ۱۶/ ۳/ ۸۳

## صورت چهارم: فسخ توسط زوجه بعد از دخول

### اشاره

مثلًا بعد از دخول زوجه فهمید که زوج مجنون ادواری است، در اینجا زوجه تمام مهر را می گیرد و ادّعای اجماع هم شده است.

**ادلّه:**

**۱- اجماع:**

اجماعی است که در این صورت تمام مهر ثابت است.

**۲- تعلیل مستفاد از احادیث سابق:**

تعلیل یا شبه تعلیلی که از احادیث مسائل سابق فهمیده می‌شود، آنجا که می‌فرمود: «لها المهر بما استحلّ من فرجها» که احادیث کثیره‌ای مشابه این تعبیر را داشت. «باء» در این عبارت ممکن است مقابله یا سببیّه باشد، اگر باء سببیّه باشد قیاس منصوص العلّهٔ است، یعنی لها المهر لانّه استحلّ من فرجها، و اگر باء را مقابله دانستیم در این صورت شبیه تعلیل است، یعنی اگر در جای دیگری هم مهر در مقابل ما استحلّ من فرجها بود، آنجا هم حکم همین است در مقابل این استحلال زن حق دارد تمام مهر را بگیرد؛ به عبارت دیگر ازدواجی صورت گرفته و بعد از ازدواج دخول حاصل شده است، پس باید مهر را بدهد.

**۳- روایات:**

روایات متعدّدی «۲» که در این مسأله وارد شده است، که هیچ یک از این روایات در مورد عین مسأله نیست و ما می‌خواهیم با الغای خصوصیت مسأله را حل کنیم.

...* عن سماعهٔ عن أبی عبد اللّه علیه السلام إنّ خصیّاً دلّس نفسه لامرأهٔ قال: یفرّق بینهما و تأخذ منه صداقها

(تمام مهر را می گیرد)

و یوجع ظهره کما دلّس نفسه. «۳»

...* عن ابن مسکان قال: بعثت بمسألهٔ مع ابن أعین قلت سله عن خصی دلّس نفسه لامرأهٔ و دخل بها فوجدته خصیّاً قال: یفرّق بینهما و یوجع ظهره یکون لها المهر لدخوله علیها

(از این تعبیر می‌فهمیم که تدلیس مهم نیست بلکه مهم «لدخوله علیها» است). «۴»

دو روایت دیگر هم در مورد تدلیس است، پس معلوم می‌شود که معیار فسخ است، حال سبب فسخ تدلیس باشد یا خیار عیب یا خیار شرط. یک روایت هم در مورد تخلّف شرط است:

...* سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن امرأهٔ حرّهٔ تزوّجت مملوکاً علی أنّه حرّ فعلمت بعد أنّه مملوک ... فإن کان دخل بها فلها الصداق « ... ۵»

این روایت در مورد تخلّف شرط است ولی ما الغای خصوصیّت کرده و می گوییم این خاصیّت فسخ است، یعنی ازدواج صحیح و کامل بوده و دخول صورت گرفته و فسخ

---

(۱) ح ۱۳، باب ۱۴ از ابواب عیوب.

(۲) ح ۲، ۳، ۵، ۶، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۳) ح ۲، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۴) ح ۳، باب ۱۳ از ابواب عیوب.

(۵) ح ۱، باب ۱۱ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۵۰

حاصل شـده است، پس بایـد مهر بدهنـد چرا که مهر برای نکاح مع الـدخول است. در مجموع این پنج روایت برای ما نحن فیه قابل استدلال است.

هذا تمام الکلام فی المسألهٔ التاسع.

از اینجا وارد مسائل تدلیس می‌شویم که در این باب از مسائل مهمّ و از جاهایی است که حکمش آسانتر از موضوع است.

## [مسألهٔ ۱۰: حکم التدلیس]

### اشاره

مسألهٔ ۱۰: لو دلّست المرأهٔ نفسـها علی الرجل فی أحد عیوبها الموجبهٔ للخیار و تبیّن له بعد الدخول فان اختار البقاء فعلیه تمام المهر و إن اختار الفسخ لم تستحقّ المهر (اگر چه دخول حاصل شده، چون تدلیس از ناحیهٔ زوجه بوده است)
و إن دفعه إلیها استعاده و إن کان المدلّس غیر الزوجهٔ فالمهر المسمّی و إن استقرّ علی الزوج بالدخول و استحقّت علیه الزوجهٔ إلّا أنّه بعد ما دفعه الیها یرجع به الی المدلّس و یأخذه منه.

### عنوان مسأله:

در این مسأله مرحوم امام (ره) حکم تدلیس را مطرح می‌کنند و موضوع تدلیس در مسائل آینده خواهد آمد.

### اقوال:

مسأله از نظر اقوال اجماعی است هم در جایی که زوجه مدلّسه باشد و هم در جایی که غیر زوجه مدلّس است.

مرحوم صاحب ریاض بعد از بیان این مسائل می‌فرماید:

و لا خلاف فی شی‌ءٍ من ذلک. «۱»

مرحوم صاحب جواهر «۲» هم ادّعای لا خلاف می‌کند، البتّه ایشان باب عیوب را از تدلیس جدا کرده است.

### ادلّه:

#### ۱- اجماع:

همان گونه که گفته شد مسأله اجماعی است.

### ۲- قاعدهٔ غرور:

یعنی المغرور یرجع الی من غرّه. «غرور» در لغت به معنای فریب و خـدعه است. این قاعده یک قاعدهٔ عقلائیّه است که شارع هم آن را امضا کرده و عقلا فریب دهنده را ضامن می‌دانند.

آیا این قاعده همان قاعدهٔ تسبیب در باب ضمانات نیست؟

در باب ضـمانات قاعده‌ای به نام تسبیب داریم در جایی که سـبب اقوای از مباشـر باشد، مثلًا شـخص بزرگی ظرف مردم را به دست بچّه‌ای داده و بچّه هم ظرف را بشکند در اینجا مباشر بچّه و سبب شخص کبیر است که سبب اقوای از مباشر است و فعل به او نسبت داده می‌شود چون سـبب عاقل و مباشـر غیر عاقل است پس فعل را به سـبب اسـناد داده و می گویند: کَسـر هذا الظرف البالغ؛ در باب ضمانات هرکجا سبب اقوای از مباشر باشد فعل به سبب نسبت داده می‌شود و سبب ضامن است.

حال آیا قاعـده تسبیب همان قاعدهٔ غرور است و ما نحن فیه هم داخل در آن است؟ یعنی فعل را به سـبب اسـناد می‌دهیم به این معنا که بگوییم هذا الزوج دخل بهذه الزوجهٔ واقعاً و زوج هم مباشر است و گفته نمی‌شود که مدلّس سبب دخول است چون زوج دخول کرده منتهـا او را گول زده‌انـد؛ پس در مـا نحن فیه فعل به مباشـر اسـناد داده می‌شود ولی در قاعـدهٔ تسبیب فعل به سـبب اسـناد داده می‌شود البتّه در ما نحن فیه خسارت را از مدلّس می گیرند، پس این دو قاعده از هم جدا هستند.

### ۳- روایات:

تمام روایاتی که تاکنون در مورد تدلیس خوانده شده و در تمام ابواب عیوب موجود است شاهد بر مسألهٔ ماست.

### [مسأله ۱۱ (موضوع التدلیس)]

#### اشاره

۱۲۱ مسأله ۱۱ (موضوع التدلیس ...) ۱۷/ ۳/ ۸۳

در مسألهٔ دهم حکم تدلیس بیان شد ولی این مسأله و چند مسألهٔ بعد در مورد موضوع تدلیس، ارکان، قیود و شروط آن است.

مسألهٔ ۱۱: یتحقّق التدلیس بتوصیف المرأهٔ بالصّحهٔ (مرئه خودش را توصیف کند یا ولیّ یا شخص ثالثی فرق نمی کند)

عند الزوج (یعنی اگر نزد شخص ثالثی بگوید موجب تدلیس نیست بلکه باید نزد زوج بگوید)

للتزویج (اگر توصیف به صحّت کند در جایی که قصد تزویج نیست تدلیس نیست)

بحیث صار ذلک سبباً لغروره و انخداعه (اگر سبب فریب نشود تدلیس نیست)

فلاـ یتحقّق بالإخبـار لاـ للتزویـج أو لغیر الزوج، و الظـاهر تحقّقه ایضـاً بالسـکوت عن العیب مع العلم به و خفـائه عن الزوج و اعتقـاده بالعدم (ظاهر حال این است که زوجه سالم است ولی عیب مخفی است و زوج هم گمان می کند که زوجه سالم

---

(۱) ج ۷، ص ۱۲۸.

(۲) ج ۳۰، ص ۳۶۸.

است در حالی که طرف مقابل می‌داند که معیوب است که این تدلیس فعلی است).

سؤال: چرا مرحوم امام در این مسأله تدلیس را فقط در مورد عیوب زوجه مطرح می کند؟

جواب: چون اثر تدلیس در مورد مهر است که اگر در مورد زوجه باشد زوجه پولش را می گیرد و زوج جلوی مدلّس را می گیرد ولی اگر زوج تدلیس کرد اثری ندارد چون در این صورت زن خیار فسخ دارد و مهرش را هم می گیرد، دیگر رجوع به کسی نمی‌شود.

بنابراین مرحوم امام در این مسأله سراغ تدلیسی رفته‌اند که دارای اثر است (تدلیس زوجه).

نکته: در مقام ثبوت، موضوعات مقدّم است بر احکام، چون موضوع کالعلّة است (علّت نیست چون امور اعتباریّه علّت و معلول ندارد بلکه کالعلّة است) به عنوان مثال تا شرابی نباشد حرمتی نیست، تا خونی نباشد نجاستی نیست و، ... امّا در مقام اثبات و بیان ادلّه ابتدا باید سراغ حکم برویم و موضوع را در دلیل حکم پیدا کنیم، مثلًا ببینیم شارع در لسان دلیل عنوان تدلیس را آورده یا عنوان خدیعه را، پس ابتدا باید عنوان را در لسان دلیل پیدا کرده، بعد بحث از موضوع کنیم، مرحوم امام در مسألهٔ قبل حکم تدلیس و در این مسأله موضوع آن را بیان می کنند.

## معنای تدلیس:

تدلیس در لسان ادلّه آمده و روایات زیادی داریم که کلمهٔ تدلیس در آن آمده است. تدلیس حقیقت شرعیّه ندارد بلکه به همان معنای لغوی و عرفی است و دلیلی نداریم که شارع مقدّس حقیقت تازه‌ای برای معنای تدلیس قائل شده باشد و لفظ تدلیس را از معنای لغوی به معنای شرعی منتقل کرده باشد.

در متون لغت تدلیس دارای یک معنای اوّلی و ریشه‌ای و یک معنای ثانوی است، که معنای اوّلی و ریشه‌ای آن ظلمت است.

قاموس می گوید:

الدُّلس و الدُّلسة هو الظلمة.

معنای ثانوی آن عبارتست از کتمان عیب الثلعة من المشتری.

جوهری در صحاح اللغة هم همین را می گوید:

التدلیس هو کتمان عیب الثلعة من المشتری.

پس تدلیس کتمان عیب است، کانّ کسی که کتمان عیب می کند طرف مقابل را در تاریکی قرار می‌دهد و لذا خدعه و نیرنگ را که باعث تاریکی بر طرف مقابل می‌شود، تدلیس می گویند.

فقهای ما تعبیرات گوناگونی در مورد تدلیس در ما نحن فیه دارند.

شهید ثانی در مسالک می‌فرماید:

التدلیس تفعیل من الدّلس و هو الظلمة و اصله من المخادعة کأنّ المدَلِّس لمّا أتی بالمعیب أو الناقص الی المخدوع و قد کتم علیه عیبه أتاه به فی الظلمة.

در ادامه می‌فرماید: تدلیس حتماً در جایی است که صفت کمالی را بگویند که موجود نباشد یا به صورت قضیّه شرطیه‌ای بگویند که موجود نباشد، و در انتها می‌فرماید تدلیس به دو چیز حاصل می‌شود: اظهار ما یوجب الکمال أو اخفاء ما یوجب النقص (اخفای به سکوت). «۱»

مرحوم صاحب ریاض می‌فرماید:

یتحقّق التدلیس بأحد أمرین فإمّا السکوت من العیب مع العلم أو دعوی صفة کمال. «۲»

مرحوم محقق در جامع المقاصد می‌فرماید:

و کل موضع لا یکون کذلک (اشاره به کلام قبل دارد یعنی نقصانی در خلقت اصلی نیست) لا یتحقّق التدلیس الّا إذا وصفه بصفهٔ کمالٍ فیظهر عدمها کالحرّیهٔ و البکارهٔ. «۳»

ظاهر کلمات این است که اختلاف نظر وجود دارد، ولی وقتی دقّت شود این کلمات به یک چیز واحد بر می‌گردد.

### شروط تدلیس:

### اشاره

در معنای عرفی تدلیس دو چیز شرط است، یعنی تدلیس دارای دو رکن است:

۱- مدلّس عالم به عیب باشد.

۲- اظهار عدم کردن، یعنی بگوید بی‌عیب است که خود دو صورت دارد یا به لفظ است و یا به سکوت و دلیل این معنای تدلیس تبادر است. به عنوان مثال می‌خواهیم حیوان، خانه یا ماشینی را بفروشیم که ظاهرش سالم است، ولی فروشنده می‌داند که معیوب است مع ذلک مخفی می‌کند و می‌گوید سالم

---

(۱) ج ۸، ص ۱۴۰- ۱۳۹.

(۲) ج ۷، ص ۱۲۴.

(۳) ج ۱۳، ص ۲۵۶.

کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۵۲

است، ولی بعد معلوم می‌شود که معیوب است که این تدلیس است و یا این که سکوت می‌کند و از عیوب مخفی چیزی نمی‌گوید؛ نظیر این معنا در زوجیّت هم هست.

۱۲۲ ادامهٔ مسألهٔ ۱۱ ... ۱۸/ ۳/ ۸۳

### جمع‌بندی:

تدلیس این است که واقعیّت را پوشانده و دیگری را اغفال کنند و خسارتی به او بزنند، که این در سه صورت ممکن است نمایان شود:

۱- عیبی خفیّی است که نه تنها نمی‌گوید بلکه ضدّ آن را می‌گوید، مثلًا می‌گوید مرئه از جمیع جهات صحیح و سالم است در حالی که عیب خفی دارد و گویندهٔ این سخن از عیب خفی با خبر است.

۲- عیب خفی دارد و با سکوت آن را می‌پوشاند.

۳- عیبی ندارد، امّا صفت کمالی را می‌گوید که ندارد، مثلًا می‌گوید زوجه طبیب است ولی نیست، طبیب نبودن عیب نیست ولی صفت کمالی را ابراز کرده که در زوجه نیست، که گاهی از این صورت تعبیر به اشتراط می‌شود مثلًا شرط می‌کند به قید حریّت.

هر سه قسم تدلیس است و در این موارد قصد تدلیس شرط نیست، چون این موارد از اموری است که قصد در آن قهری است و

قصد همراهش می‌باشد.

روایاتی داشتیم که قسمت مهمّی از آن در باب ۳ از ابواب عیوب و قسمت دیگر در ابواب دیگر بود که این اقسام ثلاثه را شامل می‌شود، قاعدهٔ غرور «۱» هم شامل این سه مورد می‌شود.

«المغرور یرجع الی من غرّه» مضمون روایت نیست بلکه مضمون کلمات فقهاست که یک قاعدهٔ عقلائیهٔ شرعیه و بر گرفته از روایاتی است که اسناد متعدّد دارد.

مرحوم صاحب جواهر قاعدهٔ غرور (المغرور یرجع الی مَنْ غره) را در نُه مورد عنوان کرده است «۲» عبارت جواهر در مورد آخری به صورت روایت است:

بل لعلّ قوله علیه السلام المغرور یرجع الی من غرّه. «۳»

صاحب جواهر این مورد را به صورت روایت نقل می‌کند که در پاورقی‌های جواهر آمده است که به نظر می‌رسد این روایت نیست و قاعدهٔ متّخذ از کلام فقهاست.

در سنن بیهقی هم در یک جا به علی علیه السلام نسبت داده است:

قال الشافعی فی القدیم قضی عمر و علی و ابن عبّاس فی المغرور یرجع بالمهر علی من غرّه. «۴»

آنچه که برای ما مهمّ است این است که به علی علیه السلام نسبت داده شده است ولی اشکالش این است که در خصوص مهر است.

نتیجه: بازهم نتوانستیم ثابت کنیم که «المغرور یرجع الی من غرّه» روایتی است که از معصومین علیه السلام نقل شده است.

### علاوه بر اینها (اطلاقات و قاعدهٔ غرور) دو طایفه روایت داریم

### اشاره

که در مورد قسم دوّم و سوّم از این اقسام ثلاثه بحث می‌کند طایفه‌ای در مورد سکوت و طایفه‌ای در مورد شرط کمال.

### طایفهٔ اوّل: روایات سکوت

...* عن محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السلام قال: فی کتاب علی علیه السلام مَنْ زوّج امرأة فیها عیب دلّسه و لم یبیّن ذلک (سکوت کند)

لزوجها فانّه یکون لها الصداق بما استحلّ من فرجها و یکون الذی ساق الرّجل الیها علی الذی زوّجها و لم یبیّن. «۵»

...* عن الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السلام قال سألته عن المرأة تلد من الزنا و لا یعلم بذلک أحد الّا ولیّها أ یصلح له أن یزوّجها و یسکت علی ذلک إذا کان قد رأی منها توبة أو معروفاً؟ فقال: إن لم یذکر ذلک لزوجها ثم علم بعد ذلک فشاء أن یأخذ صداقها من ولیّها بما دلّس علیه کان ذلک علی ولیّها و کان الصداق الذی أخذت لها لا سبیل علیها فیه بما استحلّ من فرجها و إن شاء زوجها أن یمسکها فلا بأس. «۶»

این روایت از این جهت که سکوت تدلیس است، صریح است ولی مشکلی که دارد این است که از عیوب موجب فسخ بنابر نظر مشهور نیست، ولی کلمهٔ تدلیس در آن به کار رفته است، حتّی اگر روایت را مجعول بدانیم، به هر حال یک عرب کلمهٔ تدلیس را

در مورد سکوت از عیب به کار برده است، بنابراین روایت اگر دلیل قطعی نشود مؤیّدی برای بحث ما خواهد بود که در موارد سکوت، اطلاق تدلیس می‌شود.

---

(۱) قواعد الفقهیّه، قاعدهٔ ۱۳.

(۲) ج ۲۲، ص ۱۷۹، ص ۲۵۹، ص ۲۶۰، ص ۳۰۴- ج ۲۳، ص ۳۱۷ و ص ۳۱۹- ج ۲۷، ص ۱۶۶ و ص ۱۶۷- ج ۳۷، ص ۱۴۵.

(۳) ج ۳۷، ص ۱۴۵.

(۴) ج ۷، ص ۲۱۹.

(۵) ح ۷، باب ۲ از ابواب عیوب.

(۶) ح ۱، باب ۶ از ابواب عیوب.

کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۵۳

## طایفهٔ دوّم: شرط صفت کمال

...* قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السلام عن رجل نظر الی امرأة فأعجبته فسأل عنها فقیل: هی ابنهٔ فلان فأتی أباها فقال: زوّجنی ابنتک فزوّجه غیرها فولدت منه فعلم بها بعد أنها غیر ابنته و إنّها أمهٔ قال: تردّ الولیدهٔ علی موالیها و الولد للرجل و علی الذی زوّجه قیمهٔ ثمن الولد

(چون ولد محصولی از مملوکهٔ او بوده که آزاد شده و به چنگ او نمی‌آید)

یعطیه موالی الولیدهٔ کما غرّ الرجل و خدعه

(پول را در واقع باید رجل بدهد ولی از مدلّس می‌گیرند). «۱»

...* قال: قضی امیر المؤمنین علیه السلام فی المرأة إذا أتت الی قوم و أخبرتهم أنّها منهم و هی کاذبهٔ و ادّعت أنّها حرّهٔ و تزوّجت إنّها تردّ الی أربابها و یطلب زوجها ماله الذی أصدقها و لا حقّ لها فی عنقه

(چون مدلّسه خود زن است) «۲...»

این روایت ثابت می‌کند که اگر اوصاف کمالی را بگوید که دروغ از کار در بیاید تدلیس است، که این نصف مطلب ماست، امّا این که مدلّسی باشد که به آن رجوع کنند در این روایت نیست، چون مدلّس خود زن است و مهر را به او نمی‌دهند، پس مدلّسی غیر از خود زن نیست، ولی مصداق تدلیس و اخبار به صفت کمالی است که در زن نیست.

۱۲۳ ادامهٔ م ۱۱ و م ۱۲ (من المدلّس ...؟) ۱۹/ ۳/ ۸۳

...* عن الولید بن صبیح عن أبی عبد اللّه علیه السلام فی رجل تزوّج امرأة حرّهٔ فوجدها أمهٔ قد دلّست نفسها له قال: إن کان الذی زوّجها ایّاه من غیر موالیها فالنکاح فاسد قلت: فکیف یصنع بالمهر الذی أخذت منه؟

قال: إنْ وجَدَ ممّا أعطاها شیئاً فلیأخذه و إن لم یجد شیئاً فلا شی‌ء له

(چرا «لا شی‌ء له» بلکه قاعدتاً باید ضامن باشد ولی چون أمه است و در اختیار شخص دیگری است، نمی‌تواند چیزی به او بدهد)

و إن کان زوّجها ایّاه ولیّ لها ارتجع الی ولیّها بما أخذت منه «... ۳»

این روایت شاهدی است بر بحث ما و لو یک مصداق خاص است.

**جمع‌بندی:**

در تمام موارد سه‌گانهٔ تدلیس حق این است که خیار وجود دارد و شخص مغرور هم به مدلّس بر می‌گردد و در هر سه مورد حکم یکسان است.

## [مسألة ۱۲: من المدلّس؟]

### اشاره

مسألة ۱۲: من یکون تدلیسه موجباً للرجوع علیه بالمهر هو الذی یسند الیه التزویج: من ولیّها الشرعی أو العرفی کأبیها و جدّها و أمّها و أخیها الکبیر و عمّها و خالها ممّن لا تصدر الّا عن رأیهم و یقصدون تزویجها و یرجع الیهم فیه فی العرف و العادة، و مثلهم علی الظاهر بعض الأجانب ممّن له شدّة علاقة و ارتباط بها بحیث لا تصدر إلّا عن رأیه و یکون هو المرجع فی امورها المهمّة و یرکن الیه فیما یتعلّق بها، بل لا یبعد أن یلحق بمن ذکر من یراود عن الطرفین و یعالج فی ایجاد وسائل الائتلاف فی البین.

**عنوان مسأله:**

عبارت امام در این مسأله مفصّل است و در مورد این است که مدلّس چه کسی است؟ آیا فقط ولیّ مدلّس است؟
هر کسی که باعث و بانی این کار شده می‌تواند مدلّس باشد.
مرحوم امام در این که مدلّس چه کسی می‌تواند باشد، چهار گروه را ذکر می‌کند:
۱- ولیّ شرعی.
۲- ولیّ عرفی مثل برادر بزرگتر و یا عمو و دایی و بزرگترهای فامیل که عرفاً در نبود ولیّ شرعی ولیّ محسوب می‌شوند.
۳- کسانی که علقهٔ خاصّی به این خانواده و فامیل دارند مثل استاد یا همسایهٔ نزدیک.
۴- کسانی که سعی می‌کنند ازدواجها سر بگیرند، مثل زن‌های دلّاله‌ای که برای ازدواج تلاش می‌کنند و حلقهٔ اتّصالی بین خانوادهٔ زوج و زوجه هستند.
اخیراً برخی فراتر رفته‌اند و سایت‌هایی برای این کار راه انداخته‌اند که اگر افراد سالمی باشند و روی موازین کار کنند، و سوء استفاده نشود، کار خوبی است.
حال این اشخاص یا مراکز اگر توصیف کردند و خلاف آن ظاهر شد، اینها هم عنوان مدلّس پیدا می‌کنند، پس عنوان مدلّس بر هر چهار طایفه صادق است و به طور کلّی به تعبیر بعضی از فقها هرکس که سبب انبعاث شود، مدلّس است.
در کنار این بحث، بحث دیگری مطرح است که مرحوم امام نفرموده‌اند و آن این که در تدلیس حضور در زمان عقد و خواندن صیغه لازم نیست، بلکه اگر حضور در زمان عقد ندارد ولی

---

(۱) ح ۱، باب ۷ از ابواب عیوب.
(۲) ح ۲، باب ۷ از ابواب عیوب.
(۳) ح ۱، باب ۶۷، از ابواب نکاح عبید و اماء.
کتاب النکاح (مکارم)، ج۵، ص: ۱۵۴

محرّك اصلی او بوده است عنوان مدلّس بر او صادق است.

مثلًا اگر دادگاه قيّمی تعيين كرد و قيّم تدليس كرد اين هم يك ولیّ شرعی قراردادی است و همهٔ اينها به خاطر اتحاد دليل، مشترك هستند چون دليل ما قاعدهٔ غرور بود و در قاعدهٔ غرور لفظ «مَنْ» عام است و فرقی نمی‌كند كه ولیّ شرعی باشد يا عرفی يا مركز خاصّی باشد، هر كه باشد به او رجوع می‌شود، پس دليل اصلی ما عام است و شامل همهٔ اينها می‌شود.

اضف الی ذلك در روايات هم چيزهايی است كه نشان می‌دهد حكم عام است كه دو قرينه را ذكر می‌كنيم:

قرينهٔ اوّل: قياس منصوص العلّهٔ كه ما آن را حجّت می‌دانيم (قياس در دو جا حجّت است يكی قياس اولويّت و ديگری قياس منصوص العلّه است كه اين دو نوع قياس چون قطعی است حجّت است و ما قياس ظنّی را قبول نداريم) روايت داريم كه می گويد: «لأنّه قد دلّسها» به علّت اين كه تدليس كرده است يعنی كلّ من دلّس فهو ضامن.

...* عن رفاعهٔ بن موسی ... و انّما صار عليه المهر لأنّه دلّسها «... ۱»

روايت بعد تعبير لأنّ ندارد ولی وصفی دارد كه مشعر به عليّت است:

...* عن أبی عبد اللّه عليه السلام فی حديث قال: انّما يردّ النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل ... و يُغرَم وليّها الذی انكحها مثل ما ساق اليها

(«ولیّ» را توصيف می‌كند به «الذی أنكحها» يعنی ولی باعث و بانی بوده است پس داخل در عنوان است چون وصفی است كه در مقام بيان علّت است). «۲»

قرينهٔ دوّم: موضوع بعضی از روايات عام است و اطلاق دارد و كلمهٔ ولیّ ندارد و عنوان را باعث و بانی نكاح قرار داده كه عام است و غير ولیّ را هم شامل است:

...* و يكون الذی ساق الرجل اليها علی الذی زوّجها و لم يبيّن. «۳»

و امّا راجع به اين كه معيار اجرای صيغهٔ عقد است يا محرّك بودن، بدون شك اجرای صيغهٔ عقد وكالتاً يا اصالتاً از سوی مدلّس موضوعيّت ندارد و كسی كه معرّفی كرده و باعث و بانی شده و لو در موقع عقد هم حضور نداشته باشد نه ولايتاً و نه وكالتاً، بدون اشكال قاعدهٔ تدليس جاری است، لأنّه دلّسها.

تا اينجا موارد تدليس و قاعدهٔ تدليس را شناختيم.

## [مسألهٔ ۱۳ (اقسام التدليس)]

### اشاره

۱۲۴ مسألهٔ ۱۳ (اقسام التدليس ...) ۲۰/ ۳/ ۸۳

مسألهٔ ۱۳: كما يتحقّق التدليس فی العيوب الموجبهٔ للخيار كالجنون و العمی و غيرهما كذلك يتحقّق فی مطلق النقص كالعور و نحوه باخفائه، و كذا فی صفات الكمال كالشرف و الحسب و النسب و الجمال و البكارهٔ و غيرها بتوصيفها بها مع فقدانها و لا اثر للاول ای التدليس فی العيوب الموجبهٔ للخيار الّا رجوع الزوج علی المدلّس بالمهر كما مرّ و أمّا الخيار فإنّما هو بسبب نفس وجود العيب و امّا الثانی و هو التدليس فی سائر انواع النقص و فی صفهٔ الكمال فهو موجب للخيار إذا كان عدم النقص أو وجود صفهٔ الكمال مذكورين فی العقد بنحو الاشتراط و يلحق به توصيفها به فی العقد و إن لم يكن بعبارهٔ الاشتراط كما اذا قال: زوّجتك هذه الباكرهٔ أو غير الثيبهٔ بل الظاهر انّه اذا وصفها بصفهٔ الكمال أو عدم النقص قبل العقد عند الخطبهٔ و المقاولهٔ ثم أوقعه مبنياً علی ما ذكر كان بمنزلهٔ الاشتراط فيوجب الخيار و اذا تبيّن ذلك بعد العقد و الدخول و اختار الفسخ و دفع المهر رجع به علی المدلّس.

### عنوان مسأله:

این مسأله از جهاتی مهمّ است. امام (ره) در این مسأله می‌فرماید تدلیس بر سه قسم است:
۱- گاهی تـدلیس در عیوب موجب فسـخ است که بحثی نـدارد چرا که اگر تـدلیس هم نباشد، فسخ هست و فقط تفاوت در گرفتن مهر از مدلّس است.
۲- تدلیس در عیوبی که موجب فسخ نیست.
۳- تدلیس در صفات کمال.
دو قسم اخیر سه حالت دارد و سه گونه ممکن است در عقد بیاورند:
الف) به صورت قضیّهٔ شرطیّه می‌آورند.
ب) به صورت وصفی می‌آورند که دارای مفهوم است مثلًا زوجّت هذه الباکرهٔ یا هذه العالمهٔ.
ج) قبلًا گفتگوهایی کرده‌انـد و عقـد را عطف بر آن می‌خواننـد بی آن که به صورت شـرط یا وصف بیاورند، که اینها شـروط مبنی علیه العقد است.

---

(۱) ح ۲، باب ۲ از ابواب عیوب.
(۲) ح ۵، باب ۲ از ابواب عیوب.
(۳) ح ۷، باب ۲ از ابواب عیوب.
کتاب النکاح (مکارم)، ج‌۵، ص: ۱۵۵
هر یک از سه صورت که باشـد، خیار شـرط می‌آورد و می‌توانـد فسـخ کند، چون خیار شـرط در نکاح هم هست و منحصـر به باب معاملات نیست، چرا که «المؤمنون عنـد شـروطهم»، و آن وقت مصـداق تـدلیس هم می‌شـود و می‌توانـد مهریّه را بگیرد؛ پس ادلّهٔ تدلیس و ادلّهٔ المؤمنون عند شروطهم شامل می‌شود.
اضف الی ذلک؛ روایاتی که در ابواب عیوب خوانـده شـد تعدادی از آنها مصداق شـرط کمال و عیوب غیر منصوصه است که آنها را هم می‌توان دلیل قرار داد.
هذا تمام الکلام فی باب العیوب و قد شرع البحث فی عام الآتی فی باب المهر «إن شاء اللّه تعالی».
«پایان

## درباره مرکز تحقیقات رایانه‌ای قائمیه اصفهان

بسم الله الرحمن الرحیم
جاهِدُوا بِأَمْوالِکُمْ وَ أَنْفُسِکُمْ فی سَبِیلِ اللَّهِ ذلِکُمْ خَیْرٌ لَکُمْ إِنْ کُنْتُمْ تَعْلَمُونَ (سوره توبه آیه ۴۱)
با اموال و جانهای خود، در راه خـدا جهاد نماییـد؛ این برای شـما بهتر است اگر بدانید حضـرت رضا (علیه السّـلام): خدا رحم نماید بنده‌ای که امر ما را زنده (و برپا) دارد ... علوم و دانشـهای ما را یاد گیرد و به مردم یاد دهد، زیرا مردم اگر سخنان نیکوی ما را (بی آنکه چیزی از آن کاسته و یا بر آن بیافزایند) بدانند هر آینه از ما پیروی (و طبق آن عمل) می کنند
بنادر البحار-ترجمه و شرح خلاصه دو جلد بحار الانوار ص ۱۵۹
بنیانگذار مجتمع فرهنگی مذهبی قائمیه اصـفهان شهید آیت الله شمس آبادی (ره) یکی از علمای برجسته شهر اصفهان بودند که در

دلدادگی به اهلبیت (علیهم السلام) بخصوص حضرت علی بن موسی الرضا (علیه السلام) و امام عصر (عجل الله تعالی فرجه الشریف) شهره بوده و لذا با نظر و درایت خود در سال ۱۳۴۰ هجری شمسی بنیانگذار مرکز و راهی شد که هیچ وقت چراغ آن خاموش نشد و هر روز قوی تر و بهتر راهش را ادامه می دهند.

مرکز تحقیقات قائمیه اصفهان از سال ۱۳۸۵ هجری شمسی تحت اشراف حضرت آیت الله حاج سید حسن امامی (قدس سره الشریف ) و با فعالیت خالصانه و شبانه روزی تیمی مرکب از فرهیختگان حوزه و دانشگاه، فعالیت خود را در زمینه های مختلف مذهبی، فرهنگی و علمی آغاز نموده است.

اهداف :دفاع از حریم شیعه و بسط فرهنگ و معارف ناب ثقلین (کتاب الله و اهل البیت علیهم السلام) تقویت انگیزه جوانان و عامه مردم نسبت به بررسی دقیق تر مسائل دینی، جایگزین کردن مطالب سودمند به جای بلوتوث های بی محتوا در تلفن های همراه و رایانه ها ایجاد بستر جامع مطالعاتی بر اساس معارف قرآن کریم و اهل بیت علیهم السّلام با انگیزه نشر معارف، سرویس دهی به محققین و طلاب، گسترش فرهنگ مطالعه و غنی کردن اوقات فراغت علاقمندان به نرم افزار های علوم اسلامی، در دسترس بودن منابع لازم جهت سهولت رفع ابهام و شبهات منتشره در جامعه عدالت اجتماعی: با استفاده از ابزار نو می توان بصورت تصاعدی در نشر و پخش آن همت گمارد و از طرفی عدالت اجتماعی در تزریق امکانات را در سطح کشور و باز از جهتی نشر فرهنگ اسلامی ایرانی را در سطح جهان سرعت بخشید.

از جمله فعالیتهای گسترده مرکز :

الف)چاپ و نشر ده ها عنوان کتاب، جزوه و ماهنامه همراه با برگزاری مسابقه کتابخوانی

ب)تولید صدها نرم افزار تحقیقاتی و کتابخانه ای قابل اجرا در رایانه و گوشی تلفن سهمراه

ج)تولید نمایشگاه های سه بعدی، پانوراما ، انیمیشن ، بازیهای رایانه ای و ... اماکن مذهبی، گردشگری و...

د)ایجاد سایت اینترنتی قائمیه www.ghaemiyeh.com جهت دانلود رایگان نرم افزار های تلفن همراه و چندین سایت مذهبی دیگر

ه)تولید محصولات نمایشی، سخنرانی و ... جهت نمایش در شبکه های ماهواره ای

و)راه اندازی و پشتیبانی علمی سامانه پاسخ گویی به سوالات شرعی، اخلاقی و اعتقادی (خط ۲۳۵۰۵۲۴)

ز)طراحی سیستم های حسابداری ، رسانه ساز ، موبایل ساز ، سامانه خودکار و دستی بلوتوث، وب کیوسک ، SMS و...

ح)همکاری افتخاری با دهها مرکز حقیقی و حقوقی از جمله بیوت آیات عظام، حوزه های علمیه، دانشگاهها، اماکن مذهبی مانند مسجد جمکران و ...

ط)برگزاری همایش ها، و اجرای طرح مهد، ویژه کودکان و نوجوانان شرکت کننده در جلسه

ی)برگزاری دوره های آموزشی ویژه عموم و دوره های تربیت مربی (حضوری و مجازی) در طول سال

دفتر مرکزی: اصفهان/خ مسجد سید/ حد فاصل خیابان پنج رمضان و چهارراه وفائی / مجتمع فرهنگی مذهبی قائمیه اصفهان

تاریخ تأسیس: ۱۳۸۵ شماره ثبت : ۲۳۷۳ شناسه ملی : ۱۰۸۶۰۱۵۲۰۲۶

وب سایت: www.ghaemiyeh.com ایمیل: Info@ghaemiyeh.com فروشگاه اینترنتی: www.eslamshop.com

تلفن ۲۵-۲۳۵۷۰۲۳- (۰۳۱۱) فکس ۲۳۵۷۰۲۲ (۰۳۱۱) دفتر تهران ۸۸۳۱۸۷۲۲ (۰۲۱) بازرگانی و فروش ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹ امور کاربران ۲۳۳۳۰۴۵(۰۳۱۱)

نکته قابل توجه اینکه بودجه این مرکز؛ مردمی ، غیر دولتی و غیر انتفاعی با همت عده ای خیر اندیش اداره و تامین گردیده و لی

جوابگوی حجم رو به رشد و وسیع فعالیت مذهبی و علمی حاضر و طرح های توسعه ای فرهنگی نیست، از اینرو این مرکز به فضل و کرم صاحب اصلی این خانه (قائمیه) امید داشته و امیدواریم حضرت بقیه الله الاعظم عجل الله تعالی فرجه الشریف توفیق روزافزونی را شامل همگان بنماید تا در صورت امکان در این امر مهم ما را یاری نمایندانشاالله.

شماره حساب ۶۲۱۰۶۰۹۵۳ ، شماره کارت :۶۲۷۳-۵۳۳۱-۳۰۴۵-۱۹۷۳و شماره حساب شبا : IR۹۰-۰۱۸۰-۰۰۰۰-۰۰۰۰-۰۶۲۱-۰۶۰۹-۵۳به نام مرکز تحقیقات رایانه ای قائمیه اصفهان نزد بانک تجارت شعبه اصفهان – خیابان مسجد سید

ارزش کار فکری و عقیدتی

الاحتجاج - به سندش، از امام حسین علیه السلام -: هر کس عهده دار یتیمی از ما شود که محنتِ غیبت ما، او را از ما جدا کرده است و از علوم ما که به دستش رسیده، به او سهمی دهد تا ارشاد و هدایتش کند، خداوند به او می‌فرماید: «ای بنده بزرگوار شریک کننده برادرش! من در کَرَم کردن، از تو سزاوارترم. فرشتگان من! برای او در بهشت، به عدد هر حرفی که یاد داده است، هزار هزار، کاخ قرار دهید و از دیگر نعمت‌ها، آنچه را که لایق اوست، به آنها ضمیمه کنید».

التفسیر المنسوب إلی الإمام العسکری علیه السلام: امام حسین علیه السلام به مردی فرمود: «کدام یک را دوست‌تر می‌داری: مردی اراده کشتن بینوایی ضعیف را دارد و تو او را از دستش می‌رَهانی، یا مردی ناصبی اراده گمراه کردن مؤمنی بینوا و ضعیف از پیروان ما را دارد، امّا تو دریچه‌ای [از علم] را بر او می گشایی که آن بینوا، خود را بِدان، نگاه می‌دارد و با حجّت‌های خدای متعال، خصم خویش را ساکت می‌سازد و او را می‌شکند؟».

[سپس] فرمود: «حتماً رهاندن این مؤمن بینوا از دست آن ناصبی. بی گمان، خدای متعال می‌فرماید: «و هر که او را زنده کند، گویی همه مردم را زنده کرده است»؛ یعنی هر که او را زنده کند و از کفر به ایمان، ارشاد کند، گویی همه مردم را زنده کرده است، پیش از آن که آنان را با شمشیرهای تیز بکشد».

مسند زید: امام حسین علیه السلام فرمود: «هر کس انسانی را از گمراهی به معرفت حق، فرا بخواند و او اجابت کند، اجری مانند آزاد کردن بنده دارد».


مرکز تحقیقات رایانه‌ای
قائمیه
اصفهان
WWW
برای داشتن کتابخانه های‌تخصصی
دیگر به سایت این مرکز به نشـــانی
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
مراجعه و برای سفارش با ما تماس بگیرید.
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹